

1

TRATTATO

DEL

CONTRATTO DI ASSICURAZIONE

DEL SIG. P O T H I E R

*Preceduto da un Discorso preliminare, e col-
l'aggiunta delle Note e di un Supplemento
del' Avv. ESTRANGIN.*

EDIZIONE SECONDA

Notabilmente emendata e corretta: Colla giunta di alcune
annotazioni e delle citazioni corrispondenti
al nostro Codice di commercio.

VOLUME I.



N A P O L I

DA' TORCHI DI RAFFAELLO DI NAPOLI

Si vende al Gabinetto Letterario al largo del Gesù nuovo.

1828.



DISCORSO

PRELIMINARE.

- I. *Origine, utilità, rischi, combinazioni del contratto di assicurazione; qualità ch'egli esige nell'assicuratore.*
-

L contratto di assicurazione è uno de' più interessanti che il genio dell'uomo abbia prodotti. Posto in uso lungo tempo dopo tutti gli altri contratti marittimi, si è egli per così dire innalzato tutto ad un tratto al disopra di essi; ed ha fissata la nostra attenzione colla profondità delle sue combinazioni, con l'importanza de' suoi servigi, con la bellezza delle sue regole, e con l'infinita varietà dei casi ne' quali essi ricevono la loro applicazione.

Trovansi ne' tempi antichi le tracce di alcune convenzioni che posson riguardarsi come una specie di contratti di assicurazione (1), ma non erano queste che accordi transitori, insinuati nel commercio, e se mi è lecito di così esprimermi, non riconoscibili nel sistema delle leggi.

Non è in que' tempi che deesi rintracciare l'origine del contratto attualmente in uso.

(1) Tito Livio, lib. 23. n. 47, l. 25 n. 3. Lettere di Cicerone, lib. 2. ep. 17. Emerig., pref. pag. 4. 5. Baldasseroni, tom. 1. pag. 13. Boucher Consolato del mare, tomo 1, pag. 83.

Secondo l'opinione più comune (1), gli Ebrei cacciati dalla Francia, si avvisarono i primi di ricorrere ad alcune persone le quali mediante lo sborso di una somma convenuta, garantissero loro il sicuro arrivo de' loro effetti a' luoghi ne' quali facevansi trasportare. Quest'uso passò a' Guelfi e Ghibellini alternativamente costretti ad espatriare. Bentosto i negozianti profittarono del loro esempio, e fecero uso per sicurezza delle loro speculazioni di un patto suggerito dal timore e dalla necessità. Nondimeno il contratto di assicurazione languirebbe forse tutt'ora, o non esisterebbe che in qualche patto accidentale o senza nome, se il prodigioso accrescimento, che l'invenzione della bussola e la scoperta di un nuovo mondo apportarono al commercio ed alla navigazione, nel tempo stesso in cui questo contratto cominciava a porsi in uso, non gli avesse somministrato un immenso alimento, e ne avesse fatta riconoscere tutta l'importanza e l'utilità.

L'Oceano che era stato sin allora una barriera insuperabile fra certi popoli, diveniva per essi un mezzo attivo di comunicazione. De' nuovi paesi offrendo produzioni sino allora sconosciute, e ricchezze di ogni sorta, incoraggiavano il commercio, ed eccitavano le attive speculazioni del negoziante, le ardite imprese del navigatore. Ma per rispondere a questi inviti, occorreavano de' fondi considerevoli, conveniva esporre questi fondi sopra mari ancora poco conosciuti, ed in spedizioni lontane e pericolose.

Que' sentieri non sembravano aperti che all'eccesso della fortuna e dell'audacia.

(1) Vedasi Guidon del mare, contr. mar. art. 1.

Ma a tali difficoltà, il contratto di assicurazione venne in sussidio. Non temete di nulla, disse l'assicuratore al negoziante: costruite, armate de' bastimenti, caricatevi di effetti preziosi, spediteli al di là de' mari; se il furore degli elementi, se gli scogli, le guerre, i pirati si oppongono alla vostra navigazione, io sono qui per indennizzarvi delle vostre perdite. La promessa non riescì vana, ed il negoziante fatto ardito, certo di ricuperare i suoi fondi assicurati, in caso di funesto accidente, si è abbandonato a tutte le possibili speculazioni, e non ha più temuto di dar mano alle più grandi, e perigliose intraprese.

I vantaggi del contratto di assicurazione, risentiti una volta, si sono sempre di mano in mano accresciuti. Bentosto non ebbe più luogo alcuna grande o piccola navigazione, la quale non siasi effettuata col sussidio di questo contratto. Per tal modo questo contratto divenne il sostegno del commercio marittimo, di questo commercio sorgente inesaurita della prosperità privata e pubblica per gli stati ne' quali fiorisce, mediatore delle nazioni che da esso lui ravvicinate si danno in certo qual modo la mano da un capo all' altro del mondo.

Ma ciò che v' ha di ammirabile si è, che questi assicuratori, che assumono sopra di essi il rischio di tante navigazioni, il peso di tante sostanze esposte a' pericoli del mare, lo fanno, per così dire, senza che si risentano di questo peso, e procurandosi (se sanno comportarsi con saviezza ed intelligenza) un utile tanto più certo, quanto più sono moltiplicati i rischi a' quali si espongono.

Infatti, o questi rischi sono sostenuti da compagnie composte da più interessati, e per le quali l'assicurazione di una spedizione sebbene impor-

tante non è che un lieve peso. O, ciò che avviene più ordinariamente, il rischio di ciascuna spedizione si divide fra più assicuratori che intervengono nello stesso atto, senza che vi esista fra essi alcuna solidità, e di cui ciascuno assume un' obbligazione proporzionata a' suoi mezzi, o all'estensione ch' egli intende dare alla sua responsabilità. Ciascun assicuratore rischia poco; tutti insieme garantiscono l'oggetto dell'assicurato.

Pertanto ciascun assicuratore, ciascuna compagnia d'assicurazione ripete la stessa operazione verso più assicurati, sopra diversi navigli, per differenti viaggi; i suoi rischi si moltiplicano: ma da questa stessa molteplicità nasce una compensazione di rischi, in seguito alla quale l'assicuratore raccoglie l'utile risultante dal giusto eccesso di proporzione, che ha cura di conservare fra il prezzo di ciascuna assicurazione, ed il rischio che ne forma l'oggetto. Per tal modo l'assicuratore, facendo il suo proprio vantaggio, viene al soccorso del saggio e laborioso negoziante, del quale ripara le perdite, quando le sue spedizioni non arrivano a buon porto; e il quale, se queste spedizioni sono felici, paga il corso pericolo con un premio che, fuori de' casi straordinarij, non è che una piccola porzione de' suoi benefizj.

Non è senza fatica, che l'assicuratore ottiene tali risultati. *Le specolazioni degli assicuratori*; dice Emerigon, (1) sono l'opera del genio. Egli dee fare l'analisi degli azzardi e possedere la scienza del calcolo delle probabilità. Egli dee calcolare l'incostanza degli elementi e delle stagioni; la diversità de' mari, de' porti e delle spiag-

(1) Trattato delle assicur. Cap. 1, sez. 3.

ge; i pericoli delle correnti, delle tempeste e degli scogli; quelli de' pirati; il genio de' popoli presso i quali il bastimento deve approdare; la politica de' governi; lo stato di pace o di guerra esistente fra essi al momento dell'assicurazione; o che può sopraggiungere; il carattere più o meno grave che la guerra può avere. Dee inoltre considerare se il bastimento ch'egli assicura è in buono o cattivo stato, adattato o no all'intrapresa navigazione, bene o mal comandato.

Circondato da questi pericoli, e da una infinità di altri non meno incerti, che possono influire sulla sorte della navigazione, e che è impossibile di esattamente calcolare e sovente di prevedere, l'assicuratore, in opposizione coll'assicurato ch'ei non dee allontanare, malgrado che procuri di dare il minor premio possibile, ha bisogno di tutto il suo genio; di tutta la sua vigilanza per non divenir vittima della sua condiscendenza, e dell'utile appoggio che presta al commercio.

Ma egli non ha ancor fatto tutto, quando ha combinato, almeno per approssimazione, i pericoli che gli presentano gli elementi, la politica, la qualità del bastimento assicurato, e gli altri di un'eguale natura: allorchè, avuto riguardo a questi rischi, egli ha convenuto un premio conveniente coll'assicurato di buona fede. Un rischio più delicato richiama ancora tutta la sua attenzione, cioè quello che riguarda la moralità degli assicurati e de' capitani; l'assicuratore contratta, per così dire, ciecamente coll'assicurato, che solo ha il segreto della sua impresa, e la cognizione intima de' fatti relativi all'assicurazione.

Una falsa dichiarazione, una perfida reticenza possono far cangiar d'aspetto al rischio, o presentare come in rischio degli oggetti che l'assicu-

rato sa essere di già perduti. Alcuni fatti supposti, de' conti, esagerati possono far soggiacere gli assicuratori a spese ed avarie che non eran punto a loro carico. Un *sinistro* officioso può dar luogo al pagamento della somma assicurata; mentre che per un doloso accordo, del quale l'assicuratore non sarà stato istruito, gli oggetti assicurati non saranno punto stati posti in rischio, o valeranno assai meno di ciò che vennero valutati.

Di poco rilievo sono gli altri pericoli a fronte di quelli a' quali gli assicuratori sono per tal modo esposti per parte del negoziante, o del capitano di mala fede. Per conseguenza una delle più importanti qualità dell'assicuratore si è la cognizione delle persone della piazza nella quale assicura; una delle sue più utili cure è quella di non prestare la sua garentia a coloro la di cui moralità non può ispirargli confidenza.

Ma se deve egli esser circospetto contro la mala fede, è ancora del suo interesse, non che del suo onore e del suo dovere, di rendersi commendevole colla sua esattezza e lealtà, colla sua facilità anche a rinunziare ai mezzi legali, il di cui uso potrebbe sembrar troppo severo verso l'assicurato di buona fede.

Infatti, come ho già precedentemente osservato, uno de' suoi più grandi vantaggi si è quello di poter far una scelta fra gli assicurati; ma l'attenzione e l'intelligenza non bastano a questo oggetto; bisogna ancora ch'ei stesso sia ben accolto agli assicurati, e ciò non otterrà se non cattivandosi la loro confidenza colla esattezza e con una franca o leale condotta.

II. Legislazione e giurisprudenza relative al contratto di assicurazione. Autori che ne hanno trattato.

Il contratto di assicurazione aveva d'uopo di regole adattate alla sua natura, ed alla sua destinazione. Queste non potevan ritrovarsi ne' tempi antichi, in cui il sistema delle assicurazioni non era conosciuto. Anzi que' tempi somministrano pochissimi materiali pel diritto marittimo, al quale è legato il contratto di assicurazione.

I Fenicj ed i Cartaginesi, che sono stati così famosi pel loro genio commerciale e per le loro spedizioni marittime, non ci han lasciato alcun vestigio delle loro leggi. Si sono moltissimo esaltate quelle de' Rodj che, come i Fenicj ed i Cartaginesi, e contemporaneamente a questi ultimi, si sono applicati al commercio ed alla navigazione; ma queste leggi non ci sono note che per gli elogi che ce ne sono stati fatti, e da alcuni estratti conservati nel corpo del diritto Giustiniano (1).

I Romani, che sembra abbiano preso per norma queste leggi Rodie tanto vantate, non ci han però lasciato sulle materie marittime che alcune disposizioni, savie a dir vero, ma limitate in se stesse, e nel loro oggetto.

Finalmente queste stesse leggi eran cadute in obbligo in seguito alle irruzioni de' popoli del nord.

L'aurora di una nuova legislazione marittima si mostrò verso l'undecimo secolo, a misura che

(1) Emerigon, prefazione, pag. 2 e seg. Azuni, Diritto marittimo dell' Europa, tom. 1, pag. 327. e seg. 369 e seg. 376 a 385.

il commercio e la navigazione cominciarono a riprender qualche favore in Europa. In quest'epoca, ed anche secondo Boucher (1) nel nono secolo, comparve il Consolato del mare, che è una compilazione delle leggi ed usi marittimi fatta a Barcellona (2), e nella quale in mezzo ad espressioni ed alcuni usi grossolani ed anche barbari, si ammira uno spirito di giustizia e di equità, che servì per lungo tempo di codice presso quasi tutti i popoli marittimi dell' Europa, e specialmente di quelli che navigavano nel Mediterraneo.

In appresso, la Guienne, Visbuy, Lubecca, e le altre città anseatiche, Anversa, Amsterdam, e la maggior parte de' popoli che si sono applicati al commercio ed alla navigazione, hanno avuto le loro leggi, i loro regolamenti, le loro raccolte di decisioni e di usi marittimi (3).

Le leggi romane rimesse in vigore in questi stessi tempi, aumentarono e confermarono sopra diversi punti questo nuovo diritto.

In questo risorgimento ed in questi progressi del diritto marittimo, le regole del contratto di assicurazione si riunirono a questo diritto; esse nacquerò sulle prime dal soggetto medesimo, e trovarono la loro sanzione nell'uso e nel sentimento del giusto e dell'ingiusto, che le ha quasi generalmente dettate.

La città di Barcellona, che aveva somministrato, nel Consolato del Mare, il primo monumento

(1) Prefazione della sua traduzione del Consolato del mare pag. vi.

(2) Vedasi prefazione di Boucher.

(3) Vedasi la raccolta intitolata: *Usi e costumi del mare*; Valin, prefazione del suo commentario sull' Ordinanza del 1681.

di legislazione marittima, fu anche la prima a dare un carattere di autenticità legale alle regole del contratto di assicurazione. Un regolamento su questa materia fu compilato in questa città il 3 giugno 1484, e venne posto in seguito ad un'edizione del Consolato del mare, pubblicata da Celles nel 1494 (1). Questo regolamento servì come legge nella maggior parte delle città marittime, come il Consolato del mare di cui era un'appendice. Anversa, Amsterdam pubblicarono pure dei regolamenti sul contratto di assicurazione, ma questo contratto, nato sulle coste del mediterraneo, non fu così tosto in vigore in tutte le città marittime. Non viene di esso parlato nelle leggi o regolamenti di molte fra queste città, sebbene posteriori al regolamento di Barcellona del 3 giugno 1484.

L'opera più completa e più soddisfacente sulla materia della assicurazione che noi conosciamo, dopo l'Ordinanza del 1681, è il *Guidon de la mer*, opera particolare pubblicata a Rouen, e nella quale si espongono con una maniera chiara e semplice, sebbene con istile antico, le regole del contratto di assicurazione quali allora si osservavano (2). Ma queste leggi, questi regolamenti, queste raccolte di usi marittimi, che costituivano un capitale prezioso, non erano però che materiali sparsi ed insufficienti, la maggior parte informi, senza autorità certa, commisti di costumi abusivi, e sovente in opposizione gli uni cogli altri.

Finalmente comparve l'Ordinanza della marina del mese di agosto 1681, e questa legge che

(1) Ved. Trad. di Boucher, pag. 714 e seg.

(2) Usi e costumi del mare, pag. 182 e seg.

venne riguardata come il più bel monumento della legislazione del secolo di Luigi XIV., nella quale sono stati riuniti e perfezionati i materiali precedentemente esistenti, e che vi ha aggiunte nuove ricchezze, ha giustamente fatto epoca nella legislazione marittima. Obbligatoria pe' soli Francesi, essa è quasi divenuta, dal momento della sua pubblicazione, il diritto comune di Europa. Il complesso che essa presenta di tutte le parti del diritto marittimo, l'aggiustatezza e la chiarezza delle sue disposizioni, l'ordine e l'intelligenza che vi regnano, l'han fatta prendere per norma e modello anche fra i popoli meno amici della Francia.

Quasi un secolo e mezzo dachè venne emanata, ha reso sempre più sensibili il merito e la bellezza di questa legge, ed appena in tutto questo tempo si sono riconosciute necessarie poche correzioni o aggiunte.

Destinata a far fiorire, ed a proteggere il commercio e la navigazione, essa comprendeva tutto ciò che vi aveva rapporto, e lo sottometteva a speciali autorità. Questa concentrazione di materie e di poteri, che le ha dato in parte il suo vigore ed il suo lustro, che forse era allora necessario, ed ha certamente contribuito ai progressi del commercio e della navigazione, è stata oggidì riconosciuta inutile, ed anche incompatibile col sistema generale di legislazione dell'impero. Quindi ha avuto luogo un traslocamento delle diverse parti di quest'Ordinanza. Si è trasfuso nel Codice di commercio tutto ciò che riguarda il regime degli interessi de' particolari, vale a dire le obbligazioni mercantili marittime che possono formarsi fra loro, l'autorità che deve conoscerne, e la maniera di procedere avanti di essi.

Ma ponendo mano alla Ordinanza del 1681, se ne è sempre più riconosciuto il merito. Anche i redattori del Codice ad essa sostituito ne han parlato come i suoi più ardenti panegiristi, allorchè essa era nel suo pieno vigore.

» La commissione ha lungo tempo esitato, di-
come i primi redattori del Codice di commer-
cio (1), a comprendere nel progetto le leggi che
regolano il commercio marittimo. L'Ordinanza del
1681, che la pubblica riconoscenza ha collocato
nel novero de' più bei monumenti di legislazione
che onorino il secolo di Luigi XIV, ci colmava
di una giusta diffidenza. Noi abbiám temuto di
essere accusati di una colpevole profanazione so-
avessimo osato attentarvi.

» Tali sono i sensi che noi abbiám provato,
allorchè le nostre deliberazioni si sono fissate su
questo importante oggetto. Senza dubbio noi ci
saremmo astenuti dal prender questa specie d'ini-
ziativa, se non fosse stata fondata sopra un prin-
cipio che ce ne faceva un dovere.

» Il sistema di giurisprudenza sanzionato dalla
costituzione ha saggiamente distinte le attribuzioni
giudiziarie; la giustizia distributiva, che questa
demarcazione ha resa più immediata e più pronta,
richiede che la legislazione venga distribuita in un
ordine che le sia analogo.

» Le attribuzioni, che la nuova giurisprudenza
ha separate, erano state confuse nell'Ordinanza del
1681. Gli amministratori comprendevano nella loro
competenza, la politica, il commercio, l'ammi-
nistrazione e la polizia.

(1) Analisi ragionata delle osservazioni dei tribunali,
pag. 51.

» La legge del 1790 ridonò al commercio ciò che gli apparteneva. L' amministrazione rientrò ne' suoi confini, e la giurisprudenza criminale fu rimessa ai tribunali che doveano conoscerne.

» In questo stato di cose, il dover nostro non era più dubbio; era esso segnato dalla legge del 1790, e noi non avremmo interamente adempita la missione che ci era stata affidata, se avessimo ommesso di parlare del contratto marittimo.

» Noi vi abbiamo proceduto con quella circospezione che richiedeva l'importanza del soggetto, e soprattutto la perfezione del modello che ci ha servito di guida; noi l'abbiamo studiato con tutta l'attenzione che meritava.

» Tutto ciò che riguarda le proprietà commerciali, tutto ciò che è di competenza de' tribunali, venne riunito nel nostro progetto; speriamo che si riconoscerà che noi abbiamo accuratamente conservata questa parte di legislazione del 1681.

Tale è il linguaggio dei primi redattori.

Il loro lavoro venne sottoposto alle corti di cassazione e di appello, ai tribunali e consigli di commercio; ed alcune correzioni sono state proposte ed effettuate. Il progetto riveduto ha subito un nuovo esame tanto dalle diverse commissioni, quanto dal consiglio di stato. De' nuovi cangiamenti sono stati fatti; ma la sostanza è rimasta la stessa, e il linguaggio degli ultimi redattori non ha differito da quello dei primi.

» Il secondo libro del Codice di commercio, dice l'oratore del consiglio di stato che ne ha presentato il primo titolo al Corpo legislativo (1), comprende tutte le transazioni marittime, e sup-

(1) Il sig. Begouen.

plisce, sotto questo rapporto, all' Ordinanza del 1681. »

» Annunciarvi, o signori, che noi abbiamo staccato da questa bella Ordinanza tutto ciò che appartiene alla *polizia*, all' amministrazione, al diritto pubblico, e che non venne giudicato dover far parte del Codice di commercio marittimo; che abbiamo nel resto conservati tutti i principj ch' essa ha consacrati in certa guisa, in ciò che concerne i contratti marittimi; che non ci siamo fatti leciti, che pochi cangiamenti, i quali ci sembrano giustificati da quelle istesse mutazioni cui soggiacquero il commercio e la navigazione in questo lasso di tempo, o richiesti dalla giustizia più manifesta; annunciarvi tutto ciò, è lo stesso che dirvi, che l' amore dell' ordine, il rispetto dovuto alla sapienza de' nostri antenati ed una giusta circospezione, hanno diretto i nostri travagli, e che se noi sottoponiamo con fiducia questo progetto di legge al vostro esame, questa fiducia ci viene ispirata dalla stessa nostra ammirazione per l' Ordinanza sulla quale ci appoggiamo.

» È senza dubbio una grande sventura che i processi verbali di questa bella legge non siano stati conservati; noi vi avremmo attinto delle dilucidazioni interessanti. Essi avrebbero accresciuti gli ajuti che abbian trovati nelle osservazioni degli abili giuriconsulti che han commentata l' Ordinanza, e ne' travagli preziosi de' primi commissarj incaricati dal governo, non sono molti anni, di preparare il Codice di commercio, il che hanno essi così degnamente eseguito.

» Che che ne sia, per giustificare, in gran parte, il progetto che vi vien presentato, bastarvi che ci siamo quasi sempre attenuti all' Ordinanza del 1681. »

Il sig. Corvetto parla nello stesso senso presentando il titolo *del Contratto di assicurazione*.

» Nel tracciare, dice egli, le disposizioni che riguardano questo contratto, con quanto piacere ci siamo noi attenuti al bel sistema dell' Ordinanza del 1681! Egli costituisce quasi, sotto questo rapporto, il diritto comune delle nazioni: poche modificazioni ci sono sembrate necessarie. »

Per tal modo i redattori del Codice di commercio si arrestano, per così dire, con ammirazione avanti l' Ordinanza del 1681: essi credono di non poter appigliarsi a partito migliore che proponendo in certa guisa la conferma per ciò che riguarda la legislazione del commercio marittimo; e si limitano, come essi stessi asseriscono, a classificarla in un ordine conforme al sistema generale delle nostre leggi, ed a farvi un piccolo numero di addizioni e correzioni giudicate necessarie.

Mi è sembrato importante di far rimarcare le loro espressioni; esse ci avvertono di non perder di vista l' Ordinanza del 1681, sebbene abrogata. Giusta il senso che si è dato alle sue disposizioni allorchè essa era in vigore, dovranno ora intendersi le stesse disposizioni nel Codice; col di lei sussidio dovranno interpretarsi le disposizioni del Codice, che redatte in termini differenti, o in altro ordine, sembrassero a primo aspetto presentare un altro senso, nel mentre che l' intenzione del legislatore sarà stata di conservare il senso medesimo.

Ma malgrado che l' Ordinanza del 1681 sia stata una delle più perfette opere di legislazione, malgrado che il nuovo Codice l' abbia migliorata con alcune correzioni e con alcune nuove disposizioni, la saviezza e l' equità delle quali sono evidenti; vi

sono ancora , a quel che mi pare , de' punti che non sono stati regolati , o che lo sono stati in una maniera suscettibile di dubbj e di discussioni. E altronde la legge non può mai tutto prevedere ; il suo maggior merito è quello di stabilire il più brevemente possibile , delle regole che comprendano il maggior numero di casi ; essa dee evitare i troppo estesi ragionamenti , e le particolarità che non apporterebbero sovente che incertezza e confusione.

Intanto , per ben comprendere il senso della legge , bisogna rimontare ai principj che la hanno dettata e penetrarne i motivi ; per non errare nella sua applicazione bisogna riguardare alle conseguenze e calcolarne gli effetti : finalmente per supplire alle lacune ch' essa può aver lasciate , bisogna ricorrere agli usi , e dirigerli secondo lo spirito della legge alla quale devono essere adattati. Un tale studio delle cause e degli effetti della legge , e degli usi che possono supplirvi , costituisce la scienza del diritto o giurisprudenza , scienza importante per tutti i cittadini de' quali essa regola gl' interessi ; pel giudice , al quale essa serve di guida nelle sue decisioni ; pel legislatore che essa rischiarà nè cangiamenti o aggiunte che occorre fare alla legge.

Ma il contratto di assicurazione non essendo in uso che in alcune città poste sulle rive del mare , ha formato oggetto della giurisprudenza assai meno degli altri contratti di un uso e di un interesse generale.

Ciò che vi è di ammirabile si è , che la Francia , la quale aveva a gloriarsi della più bella legge marittima , è stato uno degli ultimi paesi ne quali si sia occupato della scienza del diritto marittimo.

Tratt. delle Assicur. Vol. I.

Erano scorsi ottant'anni dopo la pubblicazione dell'Ordinanza del 1681, i paesi circonvicini e specialmente l'Italia avevano degli autori distinti che si erano occupati del diritto marittimo commerciale e dell'assicurazione, e la Francia non ne contava veruno.

Finalmente noi abbiamo avuto, in un assai breve intervallo di tempo, Valin, Pothier, Emerigon; e questi autori ci han procurata nella giurisprudenza del commercio marittimo quasi la stessa superiorità che avevamo in legislazione.

Valin, che è stato il primo, concepì il progetto di commentare l'Ordinanza del 1681; avvocato e procuratore del re alla residenza dell'ammiragliato della Roccella, aveva delle cognizioni di diritto marittimo, acquistate collo studio e coll'esperienza che gli procurava l'esercizio delle sue funzioni; ma queste cognizioni non gli sembrarono sufficienti. Proponendosi di abbracciare tutte le parti dell'Ordinanza, diritto pubblico, polizia, amministrazione, ordine giudiziario, interesse de' particolari, si dedicò ad accurate e penose ricerche su tuttociò che aveva relazione a queste differenti parti.

Egli rimontò, per quanto gli fu possibile, alle sorgenti stesse cui aveva attinto la legge, e ne indagò tutte le modificazioni. Il risultato del suo lavoro è stato un commentario così esteso che dotto, nel quale ha fatto sopra ciascun articolo dell'Ordinanza delle osservazioni, che non solo ne spiegano il senso, ne sviluppano i principj, e ne mostrano le conseguenze, ma che vi aggiungono delle cognizioni accessorie, e ci danno in certa maniera la storia della legislazione di ciascuna parte, e la raccolta delle leggi, editti, ordinanze e dichiarazioni che vi hanno rapporto.

Diremo noi che la scienza de' fatti ha qualche volta in esso lui offuscata quella de' principj , e che tutto abbracciando nel suo vasto piano , non ha trattata la parte della giurisprudenza con tutta l'estensione e la profondità della quale era essa suscettibile ? Quest' accusa che noi azzardiamo non toglie ch' egli sia stato un autore di un gran merito e d' una grande utilità , anche sotto il rapporto della giurisprudenza ; e con ragione il suo commentario è passato fra le mani di tutti coloro che si sono dedicati allo studio del diritto marittimo , che i giureconsulti vi si sono conformati , non che i tribunali che han dovuto occuparsi delle materie dipendenti da questo diritto.

Pothier , che ha scritto posteriormente a Valin , ha dato de' trattati molto brevi sopra alcune parti del diritto marittimo , e non lo ha fatto che in un modo accessorio : quest' abile e dotto giureconsulto , dopo aver dati de' trattati su tutti i contratti e quasi-contratti , ha creduto pel complemento del suo lavoro di dovervi aggiungere i contratti o quasi-contratti marittimi ; ma stabilito in una città dell' interno della Francia , non aveva alcuna esperienza di queste materie , ciò che l' ha posto nella situazione di non poterne trattare che in una maniera circoscritta , e di cadere alcune volte in errori che le minime cognizioni pratiche gli avrebbero fatto evitare. Ciò nondimeno questi errori sono rari , e non impediscono che i suoi trattati in questa parte , ed in particolare quello sulle assicurazioni , non abbiano un merito reale. Diretto da una cognizione vasta e profonda del diritto in generale , dotato d' uno spirito facile e giudizioso , egli ha attinto con discernimento nella legge , in Valin ed in altri autori , le regole del contratto del quale si è occupato , e ne ha afferrati i prin-

cipj con quella sagacità che gli è propria. Scrittore dotto e metodico, egli ha esposti questi principj e queste regole con una chiarezza, ed un concatenamento che non riscontrasi sempre in Valin; e se gli è inferiore per la mancanza di esperienza, e pe' limiti entro i quali ha ristretta la sua opera, gli è però preferibile per l'insieme che vi regna, e spesse volte perchè stabilisce delle regole più sicure, allorquando sono esse una dipendenza del diritto in generale.

Emerigon, che è venuto dopo Valin e Pothier, ha spinto molto più lontano di loro la scienza del diritto marittimo. Consigliere presso l'Ammiragliato di Marsiglia, si applicò come Valin, a motivo del suo stato, allo studio di questa scienza; egli rinunciò in seguito alla professione di giudice per appigliarsi a quella di avvocato e giureconsulto, che esercitò con onore e distinzione; e nella quale si applicò in un modo particolare al diritto marittimo commerciale; la riputazione che erasi in questa parte acquistata faceva sì che ricorrevasi a' suoi lumi non solo in Marsiglia, ma ancora da diverse città marittime della Francia. Egli estendeva per tal modo ogni dì le sue cognizioni coll'esperienza, nel tempo stesso che le impiegava a profitto de' suoi concittadini.

Quando Valin pubblicò il suo commentario nel 1760, aveva egli di già raccolti de' ricchi materiali, de' quali fece parte a quest'autore con una premura, che lo distingue tanto sotto il rapporto delle qualità morali, come già erasi distinto sotto quella della scienza e de' talenti.

» Questo dotto generoso, che l'azzardo mi ha fatto conoscere, dice Valin (1), tosto che seppe

(1) Prefazione del suo Commentario pag. IX.

che io travagliava su di un commentario della nostra Ordinanza, mi offrì con una cordialità rara, ed un disinteressamento forse senz' esempio, tutto ciò che con uno studio assiduo e profondo aveva raccolto di decisioni e d' autorità convenienti a quest' oggetto.

» Si comprenderà che io ho dovuto esitare lungo tempo ad accettare offerte di simil natura; nè mi vi sono finalmente determinato che pel motivo ch' egli ha avuto il prestigio di persuadermi, che era stato per solo suo uso particolare ch' egli aveva fatta questa ricca collezione. Egli me ne ha fatto tenere una copia, della quale io ne ho fatto un uso tale che quasi tutto ciò che si troverà di buono in questo commentario, quanto alla parte della giurisprudenza, è in certo modo piuttosto opera sua che mia.

» Io gli dovevo questa pubblica testimonianza della mia riconoscenza per un beneficio così nobile e così gratuito ».

Scorsero ventitrè anni dal tempo in cui Valin scriveva in tal guisa, sino al tempo in cui Emerigon pubblicò la sua opera. Si comprende quanto in quest' intervallo, uno studio non interrotto, una esperienza costantemente esercitata abbiano dovuto aumentare le ricchezze delle quali aveva egli fatto parte a Valin, con quella liberalità che gli ha meritati così grandi elogi per parte di questo autore.

La sua opera, che fu pubblicata nel 1783, è divisa in due trattati, l' uno del contratto d' assicurazione, l' altro del contratto di prestito a tutto rischio. Sebbene, secondo il titolo, sembri non aver essa per oggetto che queste due specie di contratti, tuttavia dà egli accessoriamente delle no-

zioni estese e preziose sopra tutte le parti del diritto marittimo privato.

Ma il contratto di assicurazione ha principalmente fissata la sua attenzione. Si rimane in certa guisa meravigliato osservando l'estensione delle cognizioni teoriche e pratiche ch'egli dimostra su questa materia. Non v'ha alcun autore francese o estero che egli non abbia accuratamente studiato, analizzato e posto a contribuzione; egli vi ha aggiunto l'estratto di una moltitudine di decisioni, di sentenze, di arbitramenti, di consulti, alla maggior parte de' quali era concorso come difensore, come consulente, o come arbitro. Finalmente, fondato sulla sua grande esperienza ha raccolto e pubblicato le regole consacrate dall'uso, che, come abbian detto, sono un supplemento necessario alla legge in ciò che essa non ha preveduto direttamente o indirettamente.

Quest' autore, sebbene noto in Francia e ne' paesi stranieri, ma che non gode forse ancora fuori della sua patria tutta la riputazione che merita, è giustamente riguardato da suoi concittadini come un oracolo quasi sempre sicuro in materia di assicurazione, ed è citato avanti i tribunali, come un' autorità che, per così dire, forma legge.

Non è però ch'egli sia totalmente esente da errore, nè che non si possa nulla aggiungere a ciò ch'ei dice. Egli stesso chiude il suo trattato d'assicurazione in questi termini: « Il sig. Valin ha aperta la carriera; i suoi lumi hanno rischiarato il sig. Pothier; essi mi hanno diretto in tutto il corso della mia opera, anche ne' punti ne' quali io ho creduto dovermi allontanare dall'opinione di questi due grandi scrittori; quelli che dopo di me tratteranno la materia de' contratti marittimi, correggeranno gli errori ne' quali io posso esser ca-

duto ». Egli aggiunge: « Nuove questioni si promoveranno e si promovono di già da tutte le parti; dopo la pubblicazione del mio primo volume, la cui impressione venne compiuta in gennajo 1783, mi sono stati proposti varj casi e difficoltà che esigerebbero un lungo supplemento. »

Si troverà negli scritti o sentenze posteriori ad Emerigon la rettificazione di alcuni errori che possono essergli sfuggiti, la soluzione di alcune difficoltà ch'egli riguardava come ancora a risolversi. Ma egli è sempre, fra gli autori che l'hanno preceduto o susseguito, francesi o esteri, la guida più sicura e più istruita della quale possa servirsi chiunque vorrà acquistare la scienza del diritto in materia di assicurazione, ed anche di tutti gli altri contratti marittimi.

La pubblicazione di un nuovo Codice non può molto diminuire l'utilità della sua opera, poichè, come abbiamo già fatto osservare e come lo dicono i redattori del Codice, non è stato fatto quasi alcun cangiamento alla legislazione stabilita dall'Ordinanza del 1681.

III. *Disegno e divisione di quest'opera.*

Io ho reso un giusto omaggio al merito di Emerigon; tuttavia, oltre gli errori che possono essergli sfuggiti, gli si fa rimprovero di prolissità e confusione; benchè questo rimprovero, fosse azzardato, la sua opera può, anche per la sua estensione ed abbondanza, non essere a tutti adattata; può soprattutto non convenire a colui che comincia ad istruirsi, e a chi importa di vedere il filo elementare de' principj e delle prime regole, prima di approfondirsi ne' dettagli. Dietro queste riflessioni, io mi era proposto di scrivere un breve

trattato del contratto di assicurazione, nel quale, sopprimendo gli oggetti di una troppo grande discussione e le spiegazioni troppo estese o troppo ipotetiche, mi sarei applicato ai principj elementari, alle regole autentiche ed alle conseguenze prime e non controverse che ne derivano. Avrei voluto però farvi osservare brevemente gli errori o le omissioni che avessi creduto di riscontrare in Valin, Pothier, Emerigon, i cangiamenti che la giurisprudenza ha sofferto dopo di essi, le soluzioni ch'essa ha date a questioni da essi lasciate indecise; ma al timore di non adempiere degualmente questo disegno, si aggiunse la considerazione che esso è stato già eseguito nella maggior parte da Pothier; il suo trattato del contratto d'assicurazione è, come quello che io mi proponeva, un'opera elementare, una scelta di principj e di regole relative a questo contratto. Poteva io lusingarmi di uguagliare il discernimento, l'ordine, la chiarezza di quest'autore? A dir vero, gli sono sfuggiti alcuni errori evidenti; egli ha ommesso degli oggetti che dovevano trovar luogo anche in un'opera elementare; ma potevasi con alcune note ed addizioni rettificare questi errori, supplire a queste omissioni; occupandomi di questo lavoro, io mi uniformava al mio piano, ed associava alla sua esecuzione un autore di un merito universalmente conosciuto. Io mi fissai in questa idea; la circostanza dell'emanazione del nuovo Codice mi parve attaccarvi un maggior interesse. In conseguenza io l'ho posta in esecuzione, ed ecco in qual modo: Ho creduto dover primieramente far precedere al trattato di Pothier questo discorso preliminare, nel quale, come si è veduto, 1.º ho data un'idea dell'origine e dell'importanza del contratto d'assicurazione, dei rischi e delle com-

binazioni che ne formano per così dire l'elemento, delle qualità ch'esso esige nell'assicuratore che vuol praticarlo con onore e successo. 2.° Ho indicato brevemente, per quanto mi era possibile, le leggi che hanno disposto su questo contratto, e gli autori francesi che ne hanno trattato.

Mi è sembrato che queste prime nozioni, che non si trovano in Pothier, convenissero specialmente a coloro che non hanno ancora fatto alcuno studio del contratto di assicurazione.

Il mio discorso preliminare vien susseguito dal trattato di Pothier, in cui trovasi primieramente un articolo preliminare che è un passaggio dalle altre opere di Pothier al suo trattato del contratto di assicurazione ed una indicazione dell'ordine tenuto in questo trattato. Essendomi proposto di non por mano al testo di Pothier, ho dovuto lasciar sussistere questo passaggio. Io rimando all'articolo ed alla tavola dei titoli affine di conoscere l'ordine tenuto da questo autore.

Ho aggiunto al suo trattato,

1.° Nel testo, senza interruzione del discorso, fra due () e in seguito a ciascun articolo dell'Ordinanza che Pothier cita, l'indicazione dell'articolo del nuovo Codice, che rimpiazza l'articolo citato, o che vi si riferisce. Vedansi i n. 12, 13 ec. (1).

2.° Parimenti, senza interruzione nel testo, fra due () ed in carattere corsivo, delle brevissime note o aggiunte, allorchè per tal guisa intercalate, mi sono sembrate sufficienti a spiegare o ret-

(1) Noi continueremo ad indicare col segno † gli articoli delle nostre *Leggi di eccezione per gli affari di commercio* corrispondenti agli articoli del Codice di commercio francese. *Edit.*

tificare il testo ; queste aggiunte sono in picciolissimo numero. Ho pure contrassegnato delle chiamate nella stessa maniera, vedi il n. 2 , 117.

3.^a In fine del volume ho aggiunte delle note nelle quali ho , più brevemente che mi è stato fattibile , indicati gli errori che ho creduti riscontrare in Pothier , aggiunto ciò che mi è sembrato necessario a spiegarne o completarne il senso , esaminate e sciolte le difficoltà le quali nascevano dal testo del nuovo Codice.

Si comprende dopo ciò che ho detto di Valin e d'Emerigon , ch' essi sono state le mie principali guide nelle note che ho aggiunto al testo di Pothier. Mi , come ho fatto osservare , essi non sono andati esenti di errori. Si trovano qualche volta in contradizione , sia l' uno coll' altro , sia con Pothier ; ho procurato , mediante l' applicazione de' principj e della legge , di afferrare fra questi autori l' opinione più sicura. Io mi sono appoggiato a diverse sentenze e decisioni , proferite la maggior parte in affari ne' quali io sono intervenuto come arbitro , consulente , o come difensore , o le di cui circostanze mi sono state d' altronde perfettamente conosciute. Finalmente ho nella circostanza della pubblicazione del nuovo Codice confrontata l' antica legge colla nuova , e fatti osservare i cangiamenti che quest' ultima poteva all' altra apportare.

Ma io doveva evitare d' interrompere con note troppo lunghe il filo delle idee di Pothier : questa considerazione mi ha fatto rimettere al supplemento , ciò che poteva esigere un troppo lungo sviluppo.

Intanto delle circostanze particolari hanno apportata una lunga interruzione al mio lavoro dopo l' impressione del trattato di Pothier e delle note. Alcune questioni agitate in quest' intervallo , le

osservazioni ch' esse mi hanno suggerite o che mi sono state fatte da alcuni amici, mi han dato luogo a trattare di alcuni oggetti che io non aveva sulle prime avuto in vista, e di ritornare sopra alcuni altri de' quali aveva già parlato nelle mie note; tutto ciò ha dato una maggior estensione a questo supplemento.

Quanto all'ordine al quale mi sono attenuto, esso non ha potuto esser troppo esatto, poichè aveva a trattarvi di oggetti disparati; mi sono attenuto a quello che mi è sembrato più conveniente, dividendolo in cinque capi, dei quali se ne può vedere lo sviluppo nella tavola dei titoli.

Il primo tratta specialmente *della maniera di contrattare nelle polizze di assicurazione*. Questo oggetto importante a conoscersi è totalmente sfuggito alle osservazioni di Pothier, il quale abitando nell'interno della Francia conosceva poco questo modo di stipulazione. Ho fatto osservare alcuni abusi ed irregolarità che vi si sono introdotte; ho proposto alcuni mezzi di rimediare a questi abusi.

Il secondo capo tratta in una maniera più generale *della forma del contratto d'assicurazione, delle regole che devono esservi osservate, di alcune delle clausole che vi sono adoperate, del loro significato e de' loro effetti*. Era anche qui necessario di supplire alla mancanza di cognizioni pratiche di Pothier. D'altronde il bisogno di formarmi un ordine m'ha fatto dare qualche estensione a questo capo; io vi ho fatto entrare la maggior parte delle osservazioni supplementarie che doveva fare, come un accessorio o una conseguenza della spiegazione che ho data del senso, e degli effetti delle clausole che si pongono ordinariamente nelle polizze d'assicurazione.

Il terzo capo tratta dell' *aumento del premio*, in caso che sopraggiunga la guerra. E' questo un oggetto particolare, ma che in ciascuna guerra ha dato luogo a numerevoli ed importanti discussioni. Ho creduto doverne trattare con qualche sviluppo.

Il quarto capitolo tratta dell' *abbandono*: quest' oggetto è uno de' più importanti in materia di assicurazione. Benchè se ne parli estesamente nel trattato di Pothier e nelle note, egli ha dovuto dar luogo a più ampie osservazioni.

Il capo quinto ed ultimo racchiude, sotto il titolo di *oggetti diversi*, le osservazioni che non han trovato luogo ne' capi precedenti, e principalmente quelle alle quali, come ho già detto, han dato luogo l' interruzione del mio lavoro, ed alcune questioni agitate in quell' intervallo.

Il mio discorso preliminare, le note ed il supplemento accrescono di due terzi il volume di Pothier; il suo complesso forma in certo modo un' opera nuova; io desidero ch' essa giunga allo scopo che mi sono proposto, di adattare il trattato così giustamente stimato di questo dotto giureconsulto, a quelli che non ancora instruiti volessero fare un primo studio del contratto di assicurazione; di offrire un compendio di ciò che la giurisprudenza può avere di più essenziale, a coloro che sono interessati a conoscerla, e che non hanno il tempo o la volontà di farne uno studio particolare; finalmente di presentare anche a coloro che ne sono instruiti una specie di supplemento a ciò che è stato detto da' nostri principali autori.

TRATTATO

DEL

CONTRATTO DI ASSICURAZIONE.

ARTICOLO PRELIMINARE.

I contratti di vendita , di locazione , di società , come pur quelli di costituzione di rendita perpetua e di cambio de' quali abbian trattato fin ora , sono le principali specie di contratti commutativi. Convien ora passare ai contratti aleatorj.

I. I contratti aleatorj sono quelli ne' quali ciò che l'uno dà , o si obbliga di dare all' altro , è il prezzo di un rischio che gli ha adossato.

Questi contratti sono eguali ai contratti commutativi in quanto che , come questi , sono interessati dall' una e dall' altra parte. Ciascuno de' contraenti non si propone che il suo proprio interesse e non intende di accordare un beneficio all' altro ; nel che essi differiscono dai contratti di beneficenza.

I contratti aleatorj differiscono dai commutativi in ciò , che ne' commutativi ciò che ciascun contraente riceve è il giusto equivalente di un' altra cosa ch' egli ha dato o che si è obbligato di dare all' altro ; in vece che ne' contratti aleatorj ciò che l' uno de' contraenti riceve non è l' equivalente d' una cosa ch' egli ha data o che si è obbligato

di dare, ma l'equivalente di un rischio ch'ei si è addossato, *suscepti periculi pretium*.

Ciò verrà rischiarato con degli esempj. Nel contratto di vendita, che è un contratto commutativo, la cosa venduta che il compratore riceve è l'equivalente del denaro ch'egli dà o si obbliga di dare pel prezzo di questa cosa. *Vice versa*, questa somma di denaro che il venditore riceve è l'equivalente della cosa venduta ch'egli consegna o si obbliga di consegnare al compratore. Al contrario, nel contratto di costituzione di rendita vitalizia, che è un contratto aleatorio, allorquando quegli sulla cui vita venne costituita la rendita, viene a mancare poco dopo la costituzione, non si può dire che la somma che il costituente della rendita ha ricevuto pel prezzo della sua costituzione sia l'equivalente di un'altra cosa che egli ha data dal canto suo, poichè dal canto suo egli non ha dato che le pensioni di alcuni mesi ne quali durò la rendita; ma essa è l'equivalente del rischio ch'egli si è addossato di pagare in annualità ad un interesse alterato, il doppio o il triplo della somma che ha ricevuto, nonchè de' suoi interessi ordinarij, nel caso che avesse vissuto lungo tempo quegli sulla cui vita venne costituita la rendita. *Viceversa*, quando colui sulla cui vita ed a vantaggio del quale venne costituita la rendita, ha vissuto quaranta o cinquanta anni, non si può dire che tutte le rendite ch'egli ha ricevute in così lungo spazio di tempo, siano l'equivalente della cosa ch'egli ha data, poichè la somma ch'egli ha data pel prezzo della costituzione è molto al disotto di quella alla quale ammontano le rendite che ha ricevute: ma l'ammontare di tutte queste rendite è un giusto prezzo ed un giusto equivalente del rischio ch'egli ha corso di non ricupe-

rar quasi nulla dalla somma che ha pagato pel prezzo della costituzione, nel caso ch'ei morisse poco tempo dopo.

Le principali specie di contratti aleatorj sono il contratto di costituzion di rendita vitalizia, del quale abbiamo già parlato alla fine del contratto di costituzion di rendita perpetua, a motivo del rapporto che questi contratti hanno fra loro; il contratto di assicurazione che dee formare l'oggetto del presente trattato, e quello del prestito a tutto rischio che formerà il subbietto del trattato seguente (*cambio marittimo*) a motivo dell'affinità ch'essi hanno fra loro. Tutti i giuochi di azzardo e le scommesse sono pure altrettanti contratti aleatorj.

Noi vedremo nel primo capo cosa sia il contratto di assicurazione, e quali siano le cose che formano l'essenza di questo contratto. Tratteremo nel secondo capo delle persone fra le quali questo contratto ha luogo, e della sua forma; nel terzo delle obbligazioni che produce, delle azioni che nascono da queste obbligazioni, e dei giudici che devono conoscerne.

C A P O P R I M O.

Cosa sia il contratto d'assicurazione, e quali cose formino l'essenza di questo contratto.

S E Z I O N E P R I M A.

Cosa sia il contratto di assicurazione.

2. Il contratto di assicurazione è un contratto col quale l'uno de' contraenti si addossa il rischio de' casi fortuiti a' quali una cosa è (*o deve essere*) esposta, e si obbliga verso l'altro contraente d'in-

indennizzarlo della perdita che gli cagionerebbero questi casi fortuiti se accadessero, mediante lo sborso di una somma che l'altro contraente gli dà, o si obbliga dargli pel prezzo de' rischi che si addossa.

3. Può esservi un' infinità di specie di contratti di assicurazione: tale era quello che proponeva nel 1754 una compagnia stabilita a Parigi, di garantire i proprietarj delle case del pericolo del fuoco, mediante lo sborso di una somma determinata, che i proprietarj che volessero far assicurare le loro case pagherebbero ciascun anno a questa compagnia.

Sento che questo progetto abbia avuto la sua esecuzione, e che di due compagnie di assicuratori che sono a Parigi, avviene una che non si limita alle assicurazioni marittime, e che assicura ancora dai pericoli del fuoco i proprietarj delle case che voglion farle assicurare per una certa somma. L'atto della loro società è stato registrato al Châtelet di Parigi.

4. Il contratto di assicurazione che è più in uso è quello di assicurazione marittima; è questo un contratto col quale uno de' contraenti si addossa i rischi e la sorte del mare che una nave dee affrontare, o le mercanzie che vi sono contenute, o delle quali dev'esser caricata, e promette indennizzarne l'altro contraente per una determinata somma che quest'ultimo gli sborsa, o si obbliga sborsargli pel prezzo del rischio che si addossa.

Il contraente che si addossa i rischi è quello che chiamasi assicuratore; l'altro a favor del quale questi assume i rischi è l'assicurato; la somma che l'assicurato dà o si obbliga di dare pel prezzo del rischio dicesi premio di assicurazione; l'atto

che si stende per iscritto di questo contratto dicesi polizza di assicurazione.

È questa una specie di contratto di vendita; gli assicuratori sono i venditori; l'assicurato è il compratore; la cosa venduta è la garentia de' rischi a' quali è esposta la cosa assicurata. Gli assicuratori vendono in certo qual modo all'assicurato, e si obbligano di fargli avere e di procurargli il discarico di questi rischi, assumendogli sopra di loro, ed obbligandosi d'indennizzarne l'assicurato. Il premio che l'assicurato paga, o si obbliga di pagare agli assicuratori, è il prezzo di questa vendita (1).

5. Questo contratto, come il contratto di vendita, appartiene alla classe de' contratti consensuali; perchè riceve la sua perfezione dal solo consenso delle parti, e produce da una parte e dall'altra le obbligazioni che ne nascono, tostochè le parti sono convenute nella somma che dev'esser pagata all'assicuratore pel prezzo de' rischi che assume.

Egli è vero che l'obbligazione che gli assicuratori contraggono di pagare la somma assicurata, o il valore delle avarie e danni, non è ancora aperta, e che dipende da questa condizione: *se per qualche accidente di forza maggiore le cose assicurate verranno a perire, o ad esser danneggiate*: ma il contratto non lascia di esser perfetto; l'obbligazione è contratta, sebbene sotto condizione, non essendo più da quel punto in arbitrio degli assicuratori di desisterne, e di non essere obbligati se l'accidente si verifica (2).

6. Il contratto di assicurazione, come il contratto di vendita, è sinallagmatico, perchè produce delle obbligazioni reciproche. L'assicuratore si obbliga verso l'assicurato di garantirlo ed indennizzarlo degli eventi del mare, e l'assicurato si ob-

bliga verso l'assicuratore di pagargli il premio convenuto (3).

7. Il contratto di assicurazione è della classe de' contratti in cui ambe le parti v'hanno un interesse, e non di quella de' contratti di beneficenza, perchè in questo contratto ciascun contraente si propone il suo proprio interesse: l'assicuratore si propone di guadagnare il premio, e l'assicurato di liberarsi da' rischi.

8. È evidente che questo contratto appartiene alla classe de' contratti aleatorj, e non a quella de' commutativi; perchè il premio che l'assicuratore riceve non è, come ne' contratti commutativi, l'equivalente di un'altra cosa ch'esso dà o si obbliga di dare in sua vece; poichè non avrà nulla a dare se la nave arriva a buon porto, e non soggiace ad alcun accidente; al contrario, se la nave perisce, l'indennità che sarà obbligato di dare all'assicurato essendo una cosa molto più considerevole del premio da lui percepito, non può essere riguardato come l'equivalente. Il premio che l'assicuratore riceve non è dunque il prezzo di un'altra cosa ch'ei dà, ma il prezzo del rischio cui si sottopone col contratto; ciò che forma il vero carattere de' contratti aleatorj. *Viceversa*, l'indennizzazione che riceve la parte che ha fatto assicurare i suoi effetti, allorchè essi sono periti, essendo assai più considerevole del premio che ha sborsato, non può esser riguardata come l'equivalente del premio; ma è l'equivalente ed il prezzo del rischio che ha incorso di dare in pura perdita il premio sborsato, e di nulla ricevere in suo luogo, nel caso che gli effetti assicurati fossero arrivati a buon porto senza soffrire alcun sinistro accidente.

9. Finalmente il contratto di assicurazione è nella sua origine un contratto di diritto delle genti.

L'Ordinanza della marina, autorizzandolo specialmente, *tit. delle assicurazioni*, ha sviluppato in questo titolo le regole cui esso è soggetto e che sono desunte dal diritto naturale. È vero ch'essa ha aggiunto alcune disposizioni che possono riguardarsi come arbitrarie, per le quali si può dire che questo contratto, sebbene principalmente di diritto delle genti, appartiene fra noi anche in qualche parte al diritto civile.

10. L'uso di questo contratto è della più grande utilità; il commercio di mare, che senza questo contratto non si farebbe che da un piccolo numero di persone dotate di bastanti sostanze per osar di correre i rischi cui esso le espone, può col soccorso di questo contratto esser fatto da qualunque persona, anche da coloro che hanno tenui sostanze.

SEZIONE II.

Quali cose formino l'essenza del contratto di assicurazione.

Cinque cose mi sembrano essere dell'essenza del contratto di assicurazione. Bisogna 1.^o che vi sia una o più cose che formino la materia del contratto, e che una parte faccia assicurare dall'altra. 2.^o Bisogna che esistano de' rischi a' quali questa cosa sia o debba essere esposta, rischi che con questo contratto l'assicuratore assume sopra di sé. 3.^o Bisogna che vi sia una somma, o determinata o indeterminata, che l'assicuratore promette di pagare all'assicurato per sua indennizzazione, in caso di perdita degli effetti assicurati avvenuta per uno de' casi fortuiti che l'assicuratore si è addossato. 4.^o È necessaria una somma convenuta con questo contratto, che l'assicurato dà o si obbliga

di dare all'assicuratore pel prezzo dell'assicurazione. 5.° Finalmente è necessario che intervenga il consenso de' contraenti su tutte queste cose.

ARTICOLO PRIMO.

Delle cose che si fanno assicurare.

§. I.

Bisogna che vi sia una cosa che si faccia assicurare.

II. È dell'essenza del contratto d'assicurazione che vi sia una o più cose che ne formino il soggetto, e che si facciano assicurare mediante contratto. (4)

In fatti essendo il contratto d'assicurazione un contratto col quale una delle parti fa dall'altra assicurare certe cose, e le addossa, per una determinata somma che le sborsa, il rischio de' casi fortuiti a' quali sono esse esposte, ne segue che non può esservi nè concepirsi un contratto di assicurazione senza una cosa che si faccia assicurare, e che sia la materia del contratto.

E perciò, attenendosi alle sole regole del diritto naturale, allorquando le cose che alcuno ha fatto assicurare non esistevano più al tempo del contratto ed erano già perite, sebbene la parte fosse in buona fede e che ne ignorasse la perdita, il contratto dovrebbe esser nullo, per la mancanza della cosa che ne era stata il soggetto, nello stesso modo che il contratto di vendita è nullo allorchè la cosa venduta non esisteva più al tempo del contratto, sebbene le parti lo ignorassero. L. 15 e L. 57 ff. de contr. empt.

12. Ma il diritto civile ha aggiunto su questo punto al diritto naturale. Sebbene gli effetti non esistessero più, e fossero di già periti al tempo del contratto col quale vennero assicurati, e la parte non ne sapeva nè poteva saperne la perdita al tempo del contratto, per una finzione di diritto, in considerazione della buona fede della parte che gli ha fatti assicurare, si suppone che tali effetti fossero stati ancora esistenti al tempo del contratto, che abbiano potuto servirgli di soggetto, e che non siano periti se non al tempo in cui si è ricevuta la notizia della loro perdita.

Ciò risulta dall'art. 38 del titolo delle *assicurazioni* dell'Ordinanza del 1681 (Cod. di com. art. 365, 367 † 357, 359.) Questo articolo dichiarando nulle le assicurazioni fatte dopo la perdita delle cose assicurate, se l'assicurato ne sapeva o poteva sapere la perdita, dà luogo a dedurne la conseguenza, che se egli non l'ha saputo nè potuto sapere, il contratto di assicurazione è valido.

13. Il contratto di assicurazione delle cose che non esistevano più, ed erano già perite al tempo del contratto, è dunque nullo in due casi soltanto. Il primo è quando la parte che ha fatto assicurare aveva già al tempo del contratto la cognizione della perdita degli effetti che ha fatti assicurare.

L'assicuratore che oppone alla domanda inoltrata contro di lui, che l'assicurato aveva questa cognizione, dee farne la prova, secondo la massima di diritto, *incumbit onus probandi ei qui dicit*, e l'altra, *Reus in excipiendo fit actor*.

Il fatto di questa cognizione essendo il fatto di un dolo e di una frode per parte dell'assicurato, del quale fatto non era in facoltà dell'assicuratore di procurarsi una prova per iscritto, può, secon-

do il principio stabilito nel nostro Trat. delle obbl. n. 775; e seg., essere ammesso alla prova testimoniale di questa cognizione, e può far scutire come testimonj anche le persone dell'equipaggio del bastimento.

Quand' anche l'assicuratore avesse di già eseguito il contratto e pagata in tutto o in parte la somma convenuta, se viene a scoprire che l'assicurato aveva al tempo del contratto notizia della perdita degli effetti assicurati, non cessa di essere ammesso a querelarsi del dolo dell'assicurato, ed a provare che tale notizia era pervenuta all'assicurato: anche l'art. 41 dell'Ordinanza (Cod. di com. art. 368 † 360.) lo suppone. La ragione è evidente: l'azione che nasce dal dolo non può aver luogo che dal giorno che la parte che è stata ingannata, lo ha scoperto; *currit a die detectae fraudis*. La parte non può perdere mediante una eccezione d'inammissibilità la sua azione prima ch'essa abbia potuto aver luogo, *adversus non valentem agere nulla currit praescriptio*. D'altronde l'assicurato ricevendo la somma convenuta, commette un nuovo dolo che non dee profittargli ed accordargli un'eccezione di inammissibilità.

14. L'assicuratore ha non solo la via civile, che è l'azione *de dolo*, contro colui che ha fatto assicurare degli effetti, della perdita de' quali aveva già cognizione: ma il sig. Valin, procuratore del Re nell'Ammiragliato della Roccella, autore di un Commentario sull'Ordinanza della Marina, osserva all'art. 41 (Cod. di com. art. 368 † 360) che l'assicuratore può ancora a sua scelta intentare la via criminale, essendo questa specie di dolo dell'assicurato *atrocior dolus et crimen stellionatus*. L'Ordinanza di Rotterdam sulle assicurazioni, art.

20, lo riguarda come un ramo del delitto di falso, essendo i raggiri che si commettono ne' contratti un ramo di questo delitto. *Arg. L. 21. ff. ad L. Corn. de fals. (5).*

15. La pena che l'Ordinanza pronuncia contro l'assicurato convinto che al tempo del contratto aveva avuto notizia della perdita degli effetti che ha fatto assicurare, è, che oltre la restituzione che deve fare all'assicuratore della somma assicurata che avesse ricevuta da lui, deve pagargli il doppio del premio espresso nel contratto, *art. 41. (Cod. di Com. 368 † 360.)*

Egli dev'essere condannato coll'arresto personale a questa restituzione e al pagamento del premio. Oltre la ragion generale dedotta dall'essere il contratto di assicurazione una materia di commercio, ve ne ha una particolare dedotta dall'avere questa condanna per causa uno stellionato per parte dell'assicurato, il quale importa l'arresto personale. *Ordinanza del 1667, tit. 34, art. 8 e 9. (6).*

16. Allorchè per mancanza di prova l'assicuratore ha deferito all'assicurato il giuramento sul punto della notizia che pretende che questi avesse avuta al tempo del contratto della perdita degli effetti che ha fatto assicurare, e che quest'ultimo ha rifiutato di prestarlo, non v'ha dubbio che il suo rifiuto comprovi il fatto di questa notizia avuta; *Manifestae turpitudinis et confessionis est, nolle jurare, L. 38, ff. de jurejur.*, e che per conseguenza il contratto debba esser dichiarato nullo, e l'assicurato condannato alla restituzione di ciò che ha ricevuto dall'assicuratore. Ma deve egli essere in questo caso condannato al pagamento del doppio premio? La ragione di dubitare è che l'Ordinanza pronuncia questa pena in caso di prova contro l'assicurato; ed in questo caso l'assicura-

tore era senza prove. Le ragioni di decidere che l'assicurato debb'essere in questo caso condannato al pagamento della pena, sono, ch'egli è vero che l'assicuratore quando ha deferito il giuramento era senza prove; ma egli acquista una prova completa col rifiuto che fa l'assicurato di prestare il deferitogli giuramento: perchè il rifiuto di questo giuramento tien luogo di una confessione del dolo che ha commesso contrattando, e non evvi prova più perfetta del dolo quanto la confessione di colui che l'ha commesso. Adunque l'assicuratore si trova nel caso dell'art. 41. (Cod. di com. art. 368 + 360.) che dice: *in caso di prova contro l'assicurato*. D'altronde la legge 3, §. 1, ff. *de jurejur.* decide che si può deferire il giuramento in qualsivoglia specie di azione, tanto penali, *quibus patiamur persequimur*, quanto quelle che sono *rei persecutoriae* (7).

17. Quando l'assicuratore non ha agito contro l'assicurato che al tempo del contratto aveva notizia della perdita degli effetti assicurati, il contratto cui ha dato luogo il dolo dell'assicurato è nullo nel foro della coscienza, e questi non può profittarne; ma non dee, nel foro della coscienza, la pena del doppio premio: non la deve nè in forza del diritto naturale, il quale non lo obbliga ad altro che alla riparazione del danno che ha cagionato all'assicuratore contrattando con lui; nè in forza del diritto civile che infligge questa pena nel caso solo di prova contro l'assicurato. Si può anche dire in generale, riguardo alle pene che la legge civile pronunzia oltre la riparazione del danno fatto da colui che ha commesso il delitto, ch'ella non costituisce debitore l'autore del delitto se non quando vi è la sentenza del giudice che ve lo condanna.

18. Quando un tutore ha fatto , nella sua qualità di tutore , assicurare degli effetti de' suoi minori che sapeva ch'erano periti ; quantunque il tutore non abbia contrattato che col nome qualificato di tutore , e che il minore pel quale contrattava non avesse avuto questa notizia , essendo comprovato il dolo del tutore , dee far dichiarar nullo il contratto di assicurazione , e far per conseguenza condannare il minore alla restituzione della somma assicurata che il suo tutore ha ricevuto per lui.

Ciò è conforme al principio di diritto che decide che si può opporre al minore il dolo che ha commesso il suo tutore contrattando per lui. *Dicendum sive quis emerit a tutore rem pupilli , sive contractum sit cum eo in rem pupilli , sive dolo quid tutor fecerit ; et ex eo pupillus locupletior factus est , pupillo nocere debere , (L. 4^a , §. 23 , ff. de doli et met. except.) et de dolo tutoris exceptionem pupillo esse objiciendam. D. L. §. 24.*

Il minore dev' essere in questo caso condannato alla restituzione della somma assicurata , quand' anche non potesse recuperarla per l'insolubilità del suo tutore che l'ha ricevuta per lui. Ciò risulta dalla legge qui sopra citata , perchè dopo aver detto che il dolo del tutore nuoce e può essere opposto al minore , aggiunge : *Nec illud distinguendum , cautum sit ei (pupillo) an non ; solvendo sit (tutor) an non . . . unde enim divinat is qui cum tutore contrahit ? D. §. 23.*

Riguardo alla pena del doppio premio , l'assicuratore non può ricorrere che contro il tutore , il quale deve esservi condannato senza poterla ripetere dal minore : perchè la pena del dolo non dee essere sopportata che dall'autore del delitto : dan-

que non si può ripeterla dal minore il quale non l'ha commesso.

19. Siccome un minore non può profittare del dolo del suo tutore , e che il dolo del suo tutore gli può essere opposto , così noi non possiamo profittare del dolo di quelli cui abbiain dato una nostra procura , sia generale sia speciale , e il loro dolo ci può venire opposto : *Si is procurator sit cui omnium bonorum administratio concessa , de omni dolo ejus excipi posse.* D. L. 4 §. 18. Perciò se un commissionato ha fatto assicurare gli effetti del suo committente , sia in forza di un ordine speciale , sia in forza della procura generale ch'ei aveva per l'amministrazione de' suoi affari , non vi ha dubbio che se al tempo del contratto il commissionato avea notizia della perdita degli effetti , il contratto è nullo ; e il committente , quantunque non avesse questa notizia , non solamente non può domandare la somma assicurata , ma deve restituirla se l'ha ricevuta.

Riguardo alla pena del doppio premio l'assicuratore dee ricorrere contro il commissionato che ha commesso il dolo , e non può domandarlo al committente.

20. *Viceversa* , quando il commissionato che ha fatto assicurare gli effetti del suo committente , era in buona fede e ne ignorava la perdita , si è , con decisione del Parlamento d' Aix in maggio 1744 (citata da Valin) ; giudicato il contratto valido , quantunque il committente avesse avuto fin dal tempo del contratto notizia della perdita degli effetti assicurati.

Tale decisione dev' essere ristretta al caso nel quale il commissionato abbia fatto assicurare gli effetti del suo committente senza alcun ordine speciale , senza sua saputa , e in forza della procura

generale che avea per l'amministrazione de' suoi affari; perchè in questo caso non vi è alcun dolo nè per parte del commessionato, nè per parte del committente che possa annullare il contratto. Ma se il proprietario degli effetti assicurati avesse dato ordine di farli assicurare avendo cognizione della loro perdita, il contratto sarà nullo, quantunque il suo commessionato che gli ha fatti assicurare per lui, non avesse avuto notizia della perdita; perchè il dolo di questo proprietario, che si considera aver ei stesso contrattato col ministero del suo commessionato, rende il contratto nullo, e lo rende soggetto alla pena dell'art. 41. (Cod. di com. 368 † 360), come se egli stesso avesse contrattato: *Nam is qui mandat ipse facere videtur.* (Vedi qui appresso num. 25 e nota).

21. Il secondo caso nel quale l'Ordinanza dichiara nullo il contratto di assicurazione fatto dopo la perdita degli effetti assicurati, è quello nel quale colui che gli ha fatti assicurare, poteva al tempo del contratto aver notizia di tale perdita, quantunque non vi sieno prove positive ch'egli l'abbia saputo. Ciò risulta dai termini dell'articolo 38; *Dichiariamo nulle le assicurazioni fatte dopo la perdita delle cose assicurate, se l'assicurato ne sapeva o poteva sapere la perdita.* (Cod. di com. 365 † 357). La ragione è, che la prova della notizia positiva che l'assicurato avea della perdita degli effetti assicurati, non essendo spesso in potere dell'assicuratore, ed in oggi essendo rara la buona fede fra gli uomini, accadrebbe spesso che de' negozianti, sulla confidenza che l'assicuratore non potesse avere la prova della notizia ch'essi hanno della perdita de' loro effetti, li farebbero assicurare dopo aver avuto la notizia

della loro perdita , ciò che ruinerebbe gli assicuratori.

Si considera che l'assicurato abbia potuto sapere al tempo del contratto la perdita degli effetti assicurati , se dopo la loro perdita sino al giorno del contratto sia trascorso un tempo bastante perchè la notizia abbia potuto pervenirgli.

22. L'Ordinanza all'art. 39. (Cod. di com. art. 366 † 358) regola questo tempo facendo il computo d'una lega e mezzo per ora , dal luogo dove il bastimento è perito fino al luogo in cui il contratto di assicurazione è stato fatto. Per es. se il contratto d'assicurazione è stato sottoscritto a Marsiglia , e che il luogo in cui il bastimento è perito non fosse lontano che trentasei leghe da Marsiglia , computando una lega e mezzo per ora , si considera che l'assicurato abbia potuto avere la notizia dopo ventiquattr' ore. Ma se questo luogo in cui il bastimento è perito , era lontano dieci volte trentasei leghe , vale a dire trecento sessanta leghe , non si considera che abbia avuto la notizia che dopo dieci giorni (8).

Questo tempo si computa de *momento ad momentum* : perciò quando si sa non solo il giorno ma l'ora in cui è accaduta la perdita del bastimento , da questa ora si deve contare.

Quid , allorchè non si sa che il giorno e non l'ora ? L'autore del *Guidon de la mer* dice che si dee incominciare a contare dopo l'ora del mezzodì di questo giorno ; ciò che non è fondato in alcun modo. È più ragionevole di dire che si dee in questo caso incominciare a contare dal giorno seguente , essendo potuto accadere la perdita del bastimento l'ultima ora del giorno.

Per la stessa ragione , quando l'ora del giorno in cui è stato steso il contratto non è espressa

nell'atto, non si devono contare le ore di questo giorno che fino a quella nella quale gli assicuratori sono soliti di aprire il loro ufficio, avendo potuto essere steso il contratto subito dopo tale apertura (9).

23. L'assicuratore potrebbe egli, per poter contare le ore del giorno nel quale l'atto è stato steso, essere ammesso a provare col mezzo di testimonj ch'esso non è stato steso che alla sera? Per la negativa si dirà che l'Ordinanza del 1667 ha proibito la prova testimoniale oltre il contenuto degli atti, e che l'assicuratore dee imputare a sè di non avere espresso l'ora in cui l'atto fu fatto. Dall'altra parte si può dire che l'Ordinanza proibendo la prova testimoniale oltre il contenuto degli atti, non ha inteso proibire la pruova che delle cose che si pretendesse far parte della convenzione, e non essere state espresse nell'atto; ma che la prova del tempo nel quale l'atto è stato steso non è una prova oltre il contenuto dell'atto, non facendo questo tempo parte della convenzione; ed essendo qualche cosa d'estrinseco all'atto. *Vedi* il nostro *Trat. delle obl.* n. 761.

Aggiungasi che i contratti di assicurazione sono una materia di commercio, e che nelle materie di commercio l'Ordinanza del 1667, *tit. 20, art. 2, in fine*, lascia alla prudenza de' giudici di osservare o non osservare le sue disposizioni sopra la pruova testimoniale. (*Vedi* *Cod. di com. art. 332 † 323*, *Vedi supra* n. 22 e nota 9).

24. Quando l'assicurato al tempo del contratto aveva potuto sapere la perdita degli effetti assicurati, essendo per ciò trascorso un tempo sufficiente senza però che vi sieno delle pruove ch'egli ne abbia avuto effettivamente notizia, sarà egli soggetto alla pena del doppio premio? *Valin*, all' *art. 38*

(*Cod. di Com.* art. 365 † 357) suppone che vi è soggetto. Io crederei il contrario. L'ordinanza all'art. 38 propone due casi, ne' quali essa pronuncia contro l'assicurato la nullità del contratto di assicurazione; 1.º quando sapeva, 2.º quando probabilmente poteva sapere la perdita degli effetti assicurati: ma ella non ne pronuncia all'art. 41 (*Cod. di Com.* art. 368 † 360) la pena del pagamento del doppio premio che nel solo caso nel quale l'assicurato ha saputo la perdita, e non in quello nel quale ha solamente potuto saperla; poichè ella dice: *in caso di prova contro l'assicurato*. Ora dal che l'assicurato poteva aver avuto notizia della perdita de' suoi effetti, essendo trascorso un tempo sufficiente per questo, non si può dedurre la conseguenza ch'egli la sapeva effettivamente: *A posse ad actum, non valet consequentia*. Si opporrà che l'Ordinanza, all'art. 39 (*Cod. di Com.* art. 366 † 358), dice che in questo caso si presume che l'assicurato abbia saputo la perdita: ma ciò deve intendersi in questo senso cioè, che il contratto dev'essere in questo caso dichiarato nullo, non altrimenti che se vi fossero delle prove positive ch'egli ne avesse notizia. Tale proposizione non dee aver luogo se non per riguardo alla nullità del contratto, e non per infliggere all'assicurato la pena di un dolo, il quale dev'esser dimostrato con prove indubitte: *Dolus nonnisi ex perspicuis indicis probari debet*.

Osservisi però che se fosse trascorso dopo la perdita del bastimento un tempo così considerevole che fosse inverosimile che l'assicurato non lo sapesse al tempo del contratto, non sarebbe ammissibile a dire che non lo sapeva; per sottrarsi alla pena del doppio premio (10).

Osservisi ancora che le parti possono, in forza di una clausola particolare della polizza di assicurazione, derogare alla disposizione dell' art. 39 dell' Ordinanza (*Cod. di Com. ib.*) che stabilisce una presunzione che l' assicurato sia avuto, al tempo del contratto, notizia della perdita della nave, risultante dal tempo trascorso dopo la perdita del bastimento fino al contratto, computando una lega e mezzo per ora.

Questa clausola è quella colla quale le parti dichiarano che il contratto è fatto su buone o cattive notizie. Vi si aggiungono spesso per una maggiore spiegazione, queste parole: *rinunciano alla lega e mezzo per ora.*

Queste clausole sono frequentissime nelle polizze di assicurazione. L' Ordinanza ne fa menzione nell' art. 40 (*Cod. di com. art. 367 † 359*) in cui è detto. *Se però l' assicurazione è fatta su buone o cattive nuove, ella sussisterà, quando non sia comprovato con prove diverse da quella della lega e mezzo per ora, che l' assicurato sapeva la perdita, o l' assicuratore sapeva l' arrivo del bastimento prima della sottoscrizione della polizza.*

Risulta da quest' articolo che tutto l' effetto di questa clausola è che, nel caso di detta clausola, il solo trascorrimento di tempo in ragione d' una lega e mezzo per ora, decorso dopo la perdita del bastimento fino al contratto, non è bastante per far presumere che al tempo del contratto l' assicurato aveva notizia della perdita del bastimento, nè per fare in conseguenza dichiarar nullo il contratto; ma allorchè è d' altronde provato che l' assicurato al tempo del contratto aveva questa notizia, questa clausola nè alcun' altra non può impedire che il contratto sia dichiarato nullo: poi-

chè l'assicurato dissimulando al tempo del contratto questa notizia, ha commesso un dolo verso gli assicuratori: ora non si può validamente convenire *ne dolus praestetur*. L. 27, §. 3, ff. *de pact.* (11).

25. Si è domandato, nel caso seguente, se la notizia della perdita del bastimento, che aveva l'assicurato al tempo del contratto era bastantemente comprovata. Un certo Woulf aveva il 21 novembre 1752 fatto assicurare nella prima camera delle assicurazioni di Parigi, per conto di due negozianti di Gand, una somma di diecinove mila lire e un'altra di vent'otto mila, pel carico delle mercanzie sul bastimento il *Principe Carlo* caricato a Gothenbourg per Ostenda. Le polizze di assicurazione contenevano la clausola su buone o cattive notizie. — Il bastimento era perito col suo carico fin dal 4 del mese.

Gli assicuratori essendo stati citati dinanzi all'Ammiragliato, pel pagamento di queste assicurazioni, si difesero sostenendo che i negozianti di Gand sapevano la perdita del bastimento, quando avevano dato ordine a Woulf di fare assicurare; e per giustificarlo stabilirono in fatto che il 12, ch'era il giorno nel quale avevano scritto a Woulf per dargli l'ordine, la gazzetta d'Amsterdam, che annunciava la perdita del bastimento, era stata pubblicata a Gand fin dalla mattina. Essendo stata ammessa e prodotta la prova di questo fatto, con sentenza dell'Ammiragliato del 20 settembre 1758; le polizze di assicurazione furono dichiarate nulle, e gli assicurati condannati al pagamento del doppio premio; e questa sentenza fu confermata con decisione del 29 agosto 1759, della prima camera dei ricorsi. Uno de' primi giudici dell'Ammiragliato mi ha partecipato questa decisione. La

mala fede de' due negozianti sembrò manifesta : era chiaro che avevano scritto per dare ordine di assicurare, avendo appena letto la gazzetta dalla quale avevano saputo la perdita del bastimento (12).

Intorno alle forme che devono essere osservate nelle polizze di assicurazione, perchè le clausole su buone e cattive notizie ed altre simili siano valide, vedi *infra*.

§. II.

Quali cose si possano far assicurare.

26. Tutte le cose che vanno soggette a rischi sono suscettibili del contratto di assicurazione. Si possono assicurare le cose contro il pericolo del fuoco; i frutti pendenti contro il pericolo della tempesta, ec. Nel contratto di assicurazione marittima, si può assicurare la nave, egualmente che le mercanzie che vi sono caricate.

27. L' Ordinanza della marina, *tit. delle assicurazioni, art. 10*, proibisce di fare alcuna assicurazione sopra la vita delle persone (13). Per es. se degli assicuratori, per una certa somma che loro darei, convengono con me che, se mio figlio che mando in Martinica, perisce nel viaggio per qualche accidente di mare, cioè in un combattimento o in un naufragio, essi mi pagherebbero una somma di cento luigi, per indennizzarmi della perdita che avrò fatta di mio figlio, un tal contratto è nullo. Secondo questa disposizione dell' Ordinanza, gli assicuratori non possono esigere da me il premio convenuto tra noi, e devono restituirlo *condictione sine causa*; se l' hanno ricevuto; e dalla mia parte io non posso esigere

da essi la somma stipulata nel caso della perdita di mio figlio.

La ragione è ch'egli è contro la decenza e l'onestà pubblica di mettere a prezzo la vita degli uomini. D'altronde la natura del contratto di assicurazione essendo che l'assicuratore s'obblighi di pagare il valore della cosa assicurata, e la vita di un uomo libero non essendo suscettibile di alcuna stima, *liberum corpus aestimationem non recipit*, L. 3 ff. *si quadr.*, non può per conseguenza esser suscettibile del contratto d'assicurazione.

28. Queste ragioni non sono applicabili agli schiavi: i negri essendo cose che sono nel commercio e che sono suscettibili di valore, io non vedo per qual ragione la vita dei negri non sarebbe suscettibile del contratto di assicurazione: nondimeno il sig. *** non pensa che essa lo sia, e dice di non averne visto alcun esempio (14).

29. L'Ordinanza, art. 11, permette pure a coloro che hanno riscattato de' prigionieri, di far assicurare il prezzo pagato pel loro riscatto, che gli assicuratori, per un certo premio che ricevono, si obbligano di restituire a quelli che han riscattato i prigionieri, nel caso in cui questi nel viaggio del loro ritorno fossero ripresi o perissero per qualche accidente di mare, o altrimenti fuorchè di morte naturale. La ragione di questa disposizione è che viene piuttosto assicurato il prezzo del riscatto che la persona.

30. L'Ordinanza all'art. 9 permette anche a quelli che s'imbarcano, di far assicurare la libertà delle loro persone: con questo contratto l'assicuratore, mediante il premio convenuto, si obbliga verso di voi nel caso in cui nel tempo del viaggio foste preso da' corsari o da' nemici, di pagare la

somma convenuta con voi , per servire al vostro riscatto , ed alle spese del vostro ritorno. (15)

31. Vi è un principio riguardo a ciò che si può o non si può far assicurare col contratto di assicurazione marittima , ed è che non si può far assicurare se non ciò che si corre rischio di perdere , e nulla più. (Vedi nota 4.)

Da questo principio si deduce una delle ragioni per le quali l' Ordinanza , *tit. delle assicurazioni*, *art. 16*, (*Cod. di Com. art. 347 † 339.*) proibisce a coloro che prenderanno de' denari a prestito a tutto rischio di farli assicurare sotto pena di nullità dell' assicurazione. Per es. se un armatore ha preso a prestito una somma di cento mila lire per impiegarla nell' armamento del suo bastimento , e che l' abbia presa a prestito a tutto rischio , vale a dire a condizione che se il legno perisce nel viaggio , la perdita cade sopra il mutuante , e che sarebbe liberato verso lui ; che se al contrario il bastimento arriva a buon porto , esso gli restituirà la somma unitamente ad un considerevole profitto marittimo convenuto tra essi ; l' armatore in questo caso non correndo più il rischio della perdita del suo legno fino alla concorrenza della somma di cento mila lire , che dee cadere sul mutuante , non può far assicurare il suo bastimento fino alla concorrenza di questa somma , per la massima che non si può far assicurare se non ciò che si corre rischio di perdere.

Ma se questo armatore avesse impiegato nel detto armamento , oltre la somma di cento mila lire , prese a prestito a tutto rischio , un' altra somma di cinquanta mila lire de' suoi proprj denari , potrebbe farlo assicurare fino alla concorrenza di questa somma che corre rischio di perdere.

Evvi un' altra ragione per la quale l' Ordinanza

proibisce a quegli che ha preso a prestito a tutto rischio una somma, di farla assicurare; ed è che facendola assicurare sarebbe di suo interesse che il legno perisse o fosse preso, ciò che potrebbe dar luogo dalla sua parte a frodi ed a raggiri per farlo prendere. Per es. se un armatore che non ha impiegato nell'armamento del suo legno che cento mila lire prese a prestito a tutto rischio, senza niente mettervi del suo, potesse farlo assicurare, la perdita del legno gli procurerebbe un profitto delle cento mila lire che riceverebbe dall'assicuratore, dedotto soltanto il premio; il qual profitto sarebbe un puro guadagno, non essendogli costato niente l'armamento del suo legno, poichè per la perdita di esso egli è liberato verso il mutuante della somma che vi ha impiegata. Questo profitto che gli pervenirebbe dalla perdita del bastimento, essendo molto più considerevole di ciò che potrebbe sperare dall'arrivo a buon porto, egli è evidente che avrebbe un grande interesse per la perdita del bastimento; e che se fosse un uomo poco onesto, potrebbe usar delle frodi e degli artifizi, per es. delle intelligenze co' corsari, per farlo prendere. Per questo l'Ordinanza ha proibito con severità, e sotto pena di castigo corporale, questa specie di assicurazione.

32. Riguardo a colui che ha prestato una somma a tutto rischio, egli può ben far assicurare il suo capitale, vale a dire la somma prestata, poichè egli corre il rischio di questa somma nel caso della perdita del bastimento, o del carico sopra il quale ha prestato il danaro: ma l'Ordinanza all'art. 17 (Cod. di Com. art. 347 § 339) gli proibisce di far assicurare il profitto delle somme mutate a tutto rischio, cioè il profitto convenuto in caso di felice arrivo. La ragione di questa proi-

bizione si deduce dal principio da noi riportato, che l'Ordinanza cioè non permette di assicurare se non ciò che si corre rischio di perdere: ora questo profitto marittimo che il mutuante ha convenuto, è un guadagno che mancherà di fare se il legno perisce, e non una perdita che corre rischio di fare.

33. Dal principio che non si può far assicurare se non ciò che si corre rischio di perdere, segue che io non posso più far assicurare da un secondo assicuratore ciò che ho di già fatto assicurare da un primo, poichè ciò non è più a mio rischio. L'Ordinanza all' art. 20 mi permette solamente in questo caso di far assicurare la solvibilità del primo assicuratore; perchè di questa solvibilità io corro rischio, e non de' miei effetti che sono assicurati se esso è solvibile. (16)

Facendo assicurare da un secondo assicuratore la solvibilità del primo, io non libero questo; ma il secondo accede alla obbligazione del primo, e si costituisce suo mallevadore: perciò dee, non altrimenti che un fidejussore, avere l'eccezione di escussione, a meno che non vi abbia rinunciato. (17)

34. L'Ordinanza all' art. 20 (Cod. di Com. art. 342 † 334.) mi permette ancora di far assicurare da un secondo assicuratore il costo dell'assicurazione, vale a dire il premio che mi sono obbligato di dare al primo assicuratore. Per es. se io mi sono fatto assicurare cinquanta mila lire, valore di un carico che aveva sopra un tal vascello per un premio di cinque mila lire che mi sono obbligato di dare all'assicuratore a qualunque avvenimento; sia in caso di perdita sia in caso di felice arrivo; non posso far assicurare le cinquanta mila lire da un secondo assicuratore, poichè sono

di già assicurate , e che non corro il rischio di perderle. Ma in caso di perdita del bastimento , l'assicuratore m' riterrà sulle cinquanta mila lire che mi ha assicurate il premio di cinque mila lire : Corro dunque il rischio di perdere queste cinque mila lire ; perciò posso far assicurare questa somma di cinque mila lire da un secondo assicuratore , che lo obbligherà di pagarmi questa somma in caso di perdita del vascello.

Si opporrà forse che io non corro un vero rischio riguardo a questa somma di cinque mila lire , poichè in qualunque avvenimento , sia in caso di perdita sia in caso di felice arrivo , devo pagarla all'assicuratore. La risposta è che in caso di felice arrivo , non perderò questo premio poichè ne sarò indennizzato dal profitto che ritrarrò dalle mie merci ; ma in caso di perdita del bastimento , essa diviene per me una pura perdita ; quindi è vero che corro rischio di queste cinque mila lire in caso di perdita del vascello , e per conseguenza posso farle assicurare da un secondo assicuratore.

Il prezzo di cui convengo col secondo assicuratore perchè m' assicuri il premio del primo contratto , si chiama premio di premio.

Siccome posso far assicurare il premio del primo contratto da un secondo assicuratore , posso far anche assicurare da un terzo il premio del premio del secondo contratto , *et sic deinceps*. (18)

35. Per lo stesso principio che non si può far assicurare che ciò che si corre rischio di perdere , un assicuratore può ben far riassicurare gli effetti che ha assicurati (come lo vedremo *infra* n. 178), poichè la perdita che può accadere è per lui una perdita che corre rischio di fare : ma non può far assicurare parimenti il premio promessogli solamente nel caso di felice arrivo ; per-

chè questo premio non è per lui una perdita che corre rischio di fare , ma è un guadagno che gli manca (19).

36. Per questo principio l' Ordinanza , *art. 13* (Cod. di Com. art. 347 † 339³) proibisce ai proprietari e padroni di navi di far assicurare il nolo da farsi coi loro bastimenti ; ai mercanti il profitto sperabile dalle mercanzie ; alla gente di mare gli stipendj che non gli saranno dovuti che all' arrivo della nave ; poichè questo nolo da farsi , questo profitto sperabile dalle mercanzie , questi stipendj , sono guadagni che mancano di fare se la nave o le mercanzie periscono , piuttosto che una perdita che corrano rischio di fare.

L' Ordinanza non ha parlato che del nolo da farsi , vale a dire di quello che non è ancora dovuto al proprietario della nave , e che non gli sarà dovuto che all' arrivo. Riguardo al nolo acquistato , vale a dire di quello che , a termini della convenzione tra il proprietario della nave e il mercante , deve essergli pagato per qualunque avvenimento , tanto nel caso di perdita del legno e delle mercanzie , quanto in quello del felice arrivo , egli è evidente che non può esser materia di assicurazione per parte del proprietario della nave , poichè non corre alcun rischio riguardo a questo nolo ; ma può essere una materia di assicurazione per parte del mercante che fa assicurare il suo carico , questo nolo facendo parte delle spese che corre rischio di perdere , in caso di perdita del carico (20).

37. L' Ordinanza proibisce in verità di far assicurare il profitto sperabile dalle mercanzie , fin tanto che è solamente in isperanza ; ma quando il profitto è fatto ed acquistato , il mercante può farlo assicurare contro il rischio che corre di non

conservarlo: Per es. se un mercante che ha fatto assicurare pel viaggio e pel ritorno un carico del valore di cinquanta mila lire che aveva sopra una nave destinata pel Capo S. Domingo, ha ricevuto notizia che le sue merci arrivate al Capo sono state vendute con un vantaggio considerevole, e che ciò che ne è provenuto e che è caricato nel ritorno, è del valore di cento mila lire; può far assicurare le cinquanta mila lire di aumento, perchè questo è un profitto fatto ed acquistato.

38. Una preda fatta in tempo di guerra da un bastimento corsale autorizzato alla corsa, è un profitto acquistato dal momento ch'essa vien fatta; perciò il proprietario del corsale può farlo assicurare contro i rischi ch'essa corre finchè non sia introdotta in un porto di Francia.

39. Riguardo agli stipendj della gente di mare, che non devono esigere che in caso di felice arrivo, oltre la ragione dedotta dal principio qui sopra riportato, ve ne ha un'altra per la quale l'Ordinanza loro proibisce di far assicurare i loro stipendj; ed è per timore ch'essendo assicurati, essi usino meno diligenza nel conservare il bastimento a cui non prenderebbero più interesse.

40. Per un' egual ragione l'Ordinanza art. 19. non permette alle persone che sono nel bastimento di assicurare gli effetti che vi hanno se non deducendone un decimo, che dee rimanere a loro rischio, affinchè quest'interesse che conservano per un decimo gli obblighi ad avere per la conservazione del bastimento una cura che potrebbero non avere, se non fossero soggetti ad alcun rischio, essendo assicurato tutto ciò che vi hanno.

L'Ordinanza, art. 19, prescrive la stessa cosa riguardo al proprietario del bastimento, senza distinguere, come riguardo agli altri assicurati, se

egli sia sul bastimento o no: *Se gli assicurati sono sul bastimento, o ch' essi ne siano i proprietarj.* La ragione è che, quantunque il proprietario non sia egli stesso sul bastimento, vi è luogo a temere che il padrone che vi ha preposto, o che è persona da esso dipendente, non abbia la stessa cura per la conservazione del bastimento, pel quale saprebbe che il suo committente non ha più interesse.

Tutto ciò è dedotto dagli articoli 18 e 19 del titolo delle Assicurazioni; in cui è detto: « Gli assicurati corrono sempre il rischio del decimo degli effetti che avranno caricati, semprechè non vi sia dichiarazione espressa nella polizza che intendono far assicurare il totale. » *Art. 18.*

« E se gli assicurati sono sul bastimento, o che ne siano i proprietarj, essi non lasceranno di correre il rischio del decimo, ancorchè abbiano dichiarato di far assicurare il totale. » *Art. 19.*

Il sig. Valin osserva che nella pratica si contravviene sovente al prescritto alla fine di questo articolo, *ancorchè abbiano*: ma non credo che i tribunali, dinanzi a' quali la causa fosse portata, autorizzerebbero delle dichiarazioni fatte contro la disposizione di questo articolo; una pratica così contraria alla legge è un abuso (21).

41. Riguardo alle altre persone che non sono addette al bastimento, e che non ne sono proprietarj in alcuna parte, possono far assicurare in totalità gli effetti che vi hanno, senza veruna deduzione del decimo. Ma per ciò è necessaria una dichiarazione espressa nell'atto o polizza d'assicurazione, senza di che gli assicurati debbono correre il rischio del decimo dei detti effetti. (*Ved. not. 21.*)

42. Quando il proprietario di un bastimento ab-

bia fatto assicurare per sessanta mila lire il suo bastimento che ne vale cento, e il suo carico ch'è del valore di cento mila lire, per la stessa somma di cento mila, l'assicuratore può egli, in caso di perdita del bastimento e del carico, ritenergli il decimo delle cento mila lire, prezzo del carico, come dovendo essere a suo rischio?

Valin, che propone questa quistione sopra l'art. 18 dell' Ordinanza, distingue: Se queste assicurazioni sono state fatte con uno stesso contratto, l'assicuratore non è fondato a ritenere il decimo delle cento mila lire assicurate pel prezzo del carico; poichè questo proprietario avendo fatto assicurare soltanto per sessanta mila lire il suo bastimento che ne valeva cento mila, si trova aver corso il rischio per quaranta mila lire eccedente del valore del bastimento, la qual somma è più che il decimo di quella di due cento mila lire, alla quale ascendevano tutti i suoi effetti che ha fatti assicurare. Ma se ha fatto assicurare il suo bastimento e il carico con due contratti differenti, egli decide che l'assicuratore in questo caso è fondato a ritenere il decimo della somma per la quale il carico è stato assicurato; perchè l'assicurato ha dovuto correre il rischio pel decimo di questo carico senza potere imputare sul detto decimo del quale deve correre il rischio, la parte per la quale corre il rischio del valore del bastimento, essendo il bastimento una cosa della quale non si è trattato nella polizza di assicurazione del carico. Egli dice così essere stato giudicato da una sentenza arbitramentale profferita a Marsiglia l'11 settembre 1749. Questa decisione non mi sembra giusta. Il decimo di cui l'Ordinanza vuole che gli assicurati corrano il rischio, è il decimo, non degli effetti che han fatto assicurare e che sono compresi

nella polizza, ma il decimo di quelli che hanno sopra il bastimento. L' Ordinanza dice : *Gli assicurati corrono il rischio del decimo degli effetti CHE AVRANNO CARICATI* (22).

43. Per regolare a quanto ammonti il decimo del quale l' assicurato dee correre il rischio, si può aggiungere al prezzo della compera delle merci ed alle spese del loro carico, il premio che pagasi per farle assicurare, e da questo totale si leva il decimo. Per es. se il prezzo della compera delle merci è di mille lire, le spese del loro carico di dugento lire, e che siasi fatto assicurare una somma di 1150 lire su queste mercanzie per un premio di 92 lire, in ragione dell' otto per cento, la polizza di assicurazione non dovrà soffrire riduzione; perchè queste mercanzie, compresi il premio di 92 lire che ho sborsato per farle assicurare, mi costano 1292 lire. E perciò il decimo del quale devo correre il rischio ammonta a 129 lire: ma non dovendo ricevere dall' assicuratore se non 1150 lire in caso di perdita, rimane ancora (per giungere alle 1292 lire) 142 lire che corro rischio di perdere, compresi il premio che ho dato; e per conseguenza corro rischio più del decimo della somma alla quale ammontano i miei effetti. *Ved. Guida del mare art. 9. cap. 2, art. 3 e 15, cap. 15. (Vedi n.º 34 e nota; n.º 40 e nota)*.

44. Quando, contro la disposizione dell' Ordinanza, io abbia fatto assicurare il totale de' miei effetti, senza diminuzione del decimo di cui dovea correre il rischio, il contratto perciò non è nullo; ma è riducibile alla somma cui doveva ascendere quella che io potevo far assicurare, sottraendo il decimo del quale devo correre il ri-

schio : così osserva Valin sopra l'art. 19. (*Ved. n.º 40. e nota*).

Parimenti allorquando uno ha fatto assicurare con una cosa che le leggi permettevano di far assicurare, un'altra che le leggi non permettevano di far assicurare, per es. allorquando un mutuante a cambio marittimo ha fatto assicurare col suo capitale il profitto che sperava ritrarne, il contratto di assicurazione non è intieramente nullo : egli lo è soltanto riguardo alla cosa che la legge non permetteva di far assicurare : bisogna togliere dall'assicurazione questa cosa ; e l'assicurazione sarà valida per lo di più.

ARTICOLO II.

Dei Rischi.

§. I.

Bisogna che vi sia un rischio a cui sia esposta la cosa.

45. È dall'essenza dell'assicurazione che vi sia, al tempo del contratto, non solamente una cosa che si faccia assicurare, e che sia la materia del contratto, *supra*, art. 1. §. 1 ; ma bisogna anche che questa cosa, al tempo del contratto, sia o debba essere in seguito esposta ai rischi che l'assicuratore assume.

46. Tuttavia, siccome quando le parti han contrattato in buona fede, e non hanno saputo nè potuto sapere, al tempo del contratto, che la cosa assicurata era di già perita, la legge civile fa sussistere il contratto, supponendo mediante una finzione di diritto che la cosa sussisteva ancora al

tempo del contratto, e non contando la sua perdita che dal giorno della notizia che se n'è avuta, come l'abbiamo osservato nell'articolo precedente, § 1; parimenti allorchè le parti han contrattato in buona fede e che l'assicuratore non ha saputo nè potuto sapere al tempo del contratto che la nave era arrivata a buon porto, e che i rischi che assume in forza del contratto erano finiti, la legge civile fa sussistere il contratto, supponendo mediante una finzione di diritto, che la nave non è giunta a buon porto e che i rischi non sono finiti senonchè dal giorno della notizia che se n'è avuta.

47. Ma se al tempo del contratto l'assicuratore ha saputo o potuto sapere l'arrivo della nave a buon porto, il contratto è nullo, per mancanza di rischi che abbiano potuto esserne la materia; e inoltre l'Ordinanza pronuncia contro lui una pena. È detto all'art. 41 (*Cod. di Com. art. 368 † 360*) che in questo caso, se la prova è fatta contro l'assicuratore, egli sarà condannato alla restituzione del premio (quando l'ha ricevuto), ed a pagarne il doppio all'assicurato.

Osservisi che l'Ordinanza non dice che restituirà il doppio premio, nel qual caso la pena non sarebbe che di una volta tanto; ma dice restituirà il premio che non gli era dovuto, e ne pagherà il doppio; ciò che significa, come lo spiega assai bene Valin, che oltre la restituzione del premio, pagherà ancora a titolo di pena una somma doppia di quella del premio. Ciò è giusto, perchè il suo delitto essendo eguale a quello dell'assicurato che fa assicurare con cognizione della perdita, la pena che gli è inflitta dev'essere eguale a quella che è inflitta all'assicurato. Ora, quella inflitta all'assicurato è di una somma doppia di quella

del premio. Ma se egli non restituisse che il doppio del premio ricevuto, la pena non sarebbe del doppio; ma solamente di una volta tanto, perchè la restituzione del premio non fa parte della pena, poichè il contratto essendo nullo, esso lo ha ricevuto indebitamente. (Ved. num. 14, 15, 16, e nota).

48. Tutto ciò che abbiain detto nel paragrafo primo dell'articolo precedente, sopra la quistione di sapere quando si reputi che l'assicurato abbia saputo o potuto sapere, al tempo del contratto, la perdita della cosa che faceva assicurare, riceve applicazione a quella di sapere quando si reputi che l'assicuratore debb'aver saputo o dovuto sapere, al tempo del contratto il felice arrivo della nave. (Ved. num. 14, 15, 16 e nota).

§. II.

Quali sieno i rischi che assume l'assicuratore in forza del contratto di assicurazione.

49. L'assicuratore si assume col contratto di assicurazione i rischi di tutti i casi fortuiti che possono sopravvenire per forza maggiore durante il viaggio, e recare all'assicurato una perdita nelle cose assicurate, o riguardo alle dette cose.

Ciò è stabilito coll'articolo 26 del titolo 6 dell'Ordinanza (Cod. di com. art. 350 † 342). Ivi è detto; *Sono a rischio degli assicuratori tutte le perdite e i danni che arriveranno sul mare per cagione di tempesta, naufragio, arrenamento, urto, cangiamenti di cammino, di viaggio o di bastimento; per getto, fuoco, preda, saccheggio, arresto per ordine di Potenza, di-*

chiarazione di guerra , rappresaglie , ed in generale per tutti gli altri accidenti di mare (23).

Questi termini , *tutte le perdite e danni* , devono essi essere ristretti al caso della perdita degli effetti assicurati o della loro deteriorazione avvenuta per un accidente di mare , o comprendono anche tutte le spese straordinarie alle quali gli accidenti di mare han dato luogo , ciò che si chiama avaria ? *Tit. delle avarie , art. 1. (Cod. di Com. art. 400 , 403 + 392 , 395)*. Per es. se una tempesta avesse fatto arrenare la nave , le spese per rimbarcare le mercanzie devono esse essere sopportate dagli assicuratori ?

Un giureconsulto , al quale io ho comunicato questo trattato , ha trovato che una tale quistione soffrirebbe delle difficoltà. A me sembra che gli assicuratori debbano esser tenuti a queste spese. Esse sono pel mercante che ha fatto assicurare una perdita cagionatagli da un accidente di mare : ora l'Ordinanza addossa , ne' termini più generali , agli assicuratori tutte le perdite che accadono per accidente di mare. L'Ordinanza non dice , *tutte le perdite e i danni nelle cose assicurate* , ma dice in generale , *tutte le perdite e i danni*. Un antico negoziante , molto esperto , il quale è stato lunghissimo tempo in uno de' principali porti della Normandia , mi ha attestato che aveva sempre visto gli assicuratori , sebbene i più puntigliosi per cercar a restringere le loro obbligazioni , a non fare però alcuna difficoltà di sopportare le avarie e le spese straordinarie cagionate da qualche accidente di mare , per la conservazione degli effetti assicurati (24).

50. L'art. enumera i differenti accidenti di mare che devono essere a carico dell'assicuratore ,

la tempesta , il naufragio , gli arrenamenti , s' intende abbastanza cosa siano.

Urto : vale a dire quando il mio bastimento che ho fatto assicurare , è stato danneggiato dall'urto di un altro bastimento , l'assicuratore è obbligato ad indennizzarmi del danno arrivato al mio bastimento per cagione di quest' urto , allorchè sia accaduto per caso fortuito , come in una tempesta , o anche quando è avvenuto per la mancanza del capitano dell' altro bastimento , nel qual caso io devo cedergli le mie azioni contro quello per la cui mancanza è avvenuto l'urto e contro il suo committente : ma se l'urto è avvenuto per colpa del capitano del mio bastimento , l'assicuratore non vi è tenuto , a meno che non vi sia una clausola particolare che l'assicuratore sarà tenuto della baratteria del patrone , come lo vedremo *infra* , n.º 65 (25).

51. *Cangiamento di cammino , di viaggio*. La disposizione di questo articolo , che assoggetta gli assicuratori alle perdite e danni avvenuti per casi fortuiti , anche nel caso di cangiamento di cammino o di viaggio , deve intendersi del caso nel quale il cangiamento è stato forzato , per es. quando è stato cagionato da' venti contrarj , o nel caso di un giusto timore di cadere nelle mani de' pirati o nemici : ma se è fatto senza necessità , gli assicuratori sarebbero liberati , secondo l'art. 27 , come lo vedremo *infra* , n.º 72 e seguenti. (Cod. di Com. art. 351 + 343).

O di bastimento. Ciò dee parimenti intendersi del caso nel quale per necessità siansi caricate sopra un altro bastimento le mercanzie assicurate : *puta* , se in una tempesta il bastimento sul quale esse erano caricate ed assicurate , è andato a rompersi lungo una spiaggia , la spesa che bisogna

fare in questo caso per caricarle sopra un altro bastimento, è un danno che dee essere sopportato dagli assicuratori (26).

52. *Getto*. Allorquando fu forza di gettare in mare le mercanzie assicurate, non v'ha dubbio che gli assicuratori ne debbano pagare all'assicurato il valore, salvo ad essi d'esercitare le azioni dell'assicurato contro quelli che sono tenuti a contribuire.

Allorquando sono state gettate in mare altre mercanzie, alla perdita delle quali dee contribuire il proprietario delle mercanzie assicurate che sono state conservate, questo contributo deve egli essere sopportato dagli assicuratori, onde liberare il proprietario da essi assicurato? Io lo credo: perchè quantunque la perdita che questo contributo cagiona all'assicurato, sia una perdita che non soffre nelle mercanzie stesse che ha fatto assicurare, basta che la soffri per riguardo ad esse e che sia cagionata da un accidente di mare, perchè l'assicuratore debba sopportar questa perdita, ed indennizzarne l'assicurato. La disposizione dell'articolo 26 (Cod. di Com. art. 350 + 342), qui sopra riportata è generale; ivi è detto: *Saranno a rischio degli assicuratori tutte le perdite e danni che accaderanno sul mare, e generalmente tutte le fortune di mare.*

Aggiungasi che gli assicuratori essendo quelli che profittano del getto che ha conservato le mercanzie assicurate, poichè esse erano a loro rischio, essi devono sopportare il contributo: per questa ragione l'articolo 16 del titolo del contratto di prestito marittimo assoggetta i mutuantii a contribuire alle avarie comuni. La stessa ragione milita per gli assicuratori. (*Non ha più*

luogo la questione proposta da Pothier Vedi. n.º 49.)

53. *Fuoco.* Gli assicuratori ne sono tenuti quando succede per un caso fortuito ; per es. quando o in un combattimento o a causa di un fulmine il fuoco siasi appiccato al bastimento : ma se è avvenuto per colpa o negligenza de' marinai , essi non ne sarebbero tenuti a meno che in forza d'una clausola particolare non si fossero addossata la baratteria del padrone. Vedi *infra* , n.º 65.

È avvenuto alcune volte che i capitani non potendo più difendere la nave , vi abbiano appiccato il fuoco per impedire che cadesse nelle mani del nemico. Non è permesso di venire a questo passo , a meno che il capitano non abbia trovato l'espedito di far sortire tutto il suo equipaggio dalla nave prima che il fuoco l'abbia investita. Se il capitano , dopo aver presa questa precauzione , fa bruciare il bastimento , si domanda se gli assicuratori possono opporsi a sopportarne la perdita , sotto pretesto ch'essa è avvenuta pel fatto del capitano. Io penso che gli assicuratori debbano sopportarla , e che non possano opporre che il bastimento è stato bruciato pel fatto del capitano ; perchè il capitano ha avuto un giusto motivo di bruciarlo ; e quando anche il bastimento non fosse stato incendiato , sarebbe nullostante perito , poichè si suppone che sarebbe stato preso inevitabilmente dal nemico (27).

54. *Preda.* L'assicuratore ne è tenuto , sia che la preda fosse legittima sia che fosse ingiusta , perchè in qualunque maniera essa sia stata fatta , è una fortuna di mare ; ora gli assicuratori sono tenuti di tutte le fortune di mare.

Quid, se gli assicuratori sostenessero che il bastimento è stato preso per la viltà e poltroneria del capitano, che si è reso al primo colpo di cannone, quando poteva difendersi? Sono stato assicurato che i tribunali non ammettono questa prova, e che si presume che il capitano che si è reso non abbia potuto fare altrimenti. (28)

55. *Saccheggio*. La perdita degli effetti assicurati che avviene pel saccheggio che in caso di naufragio fanno de' saccheggiatori sulla riva nella quale l'onda gli ha gettati, è una fortuna di mare che gli assicuratori devono sopportare.

56. *Arresto per ordine di Potenza*. L'arresto differisce dalla preda. La preda di un bastimento si fa in alto mare; l'arresto si fa in un porto o in una spiaggia dove il bastimento si trova.

L'Ordinanza riporta tra le differenti specie di fortune di mare che devono cadere sopra gli assicuratori, *l'arresto per ordine di Potenza*: tuttavia vi sono a questo proposito più distinzioni da fare. Questo arresto si fa o in territorio estero, per ordine di Potenza, o in un porto del regno per ordine del Re.

Nel primo caso, allorchè l'arresto è fatto in territorio estero e per ordine di Potenza estera, bisogna ancora distinguere in quali circostanze sia stato fatto, e se siavi o no speranza che abbia luogo la rimozione dell'arresto. Quando l'arresto è stato fatto in seguela di una dichiarazione di guerra, o in forza di lettere di rappresaglie, questa è una fortuna di mare a carico degli assicuratori; e l'assicurato può immediatamente, quand'anche la confisca non fosse stata ancora pronunziata, fare agli assicuratori l'abbandono delle cose assicurate ed esigere da essi la somma assicurata.

Ma allorchè l'arresto è stato fatto in tempo di

pace, siccome in questo caso si spera la rimozione dell'arresto, non si considera immantinenti che questo arresto sia una fortuna di mare che gli assicuratori devono sopportare; e l'assicurato non è subito fondato a domandare la somma assicurata, abbandonando agli assicuratori gli effetti assicurati; egli non può far questo abbandono che in capo di un certo tempo regolato dall'Ordinanza, quando nel detto tempo non abbia potuto ottenere la rimozione dell'arresto, e che giustifichi le diligenze che è tenuto di fare per ciò, secondo l'art. 51 del titolo delle Assicurazioni. Questo tempo è di sei mesi, dal giorno della notificazione dell'arresto del bastimento fatta agli assicuratori, se l'arresto ha avuto luogo in Europa o in Barbaria, e di un anno se ha avuto luogo in paesi più lontani. Art. 49 (Cod. di Com. art. 387, 388 + 379, 380.)

Se le mercanzie assicurate fossero soggette a deterioramento, il termine sarà di sei settimane in luogo di sei mesi, o tre mesi in luogo di un anno. Art. 50 (Cod. di com. ib.) (29)

57. Quantunque l'assicurato che ha avuto la liberazione degli effetti arrestati in questo tempo, o anche dopo, ma prima che abbia fatto il suo abbandono agli assicuratori, non possa più farlo; tuttavia può domandare agli assicuratori che lo indennizzino del danno che ha sofferto per la deteriorazione sopravvenuta alle mercanzie nel tempo che ha durato l'arresto, e pel nutrimento e stipendj de' marinai nel detto tempo, per la parte di cui è tenuto; quest'è una avaria la quale è a carico degli assicuratori. (30)

Allorchè in un caso di bisogno il principe ha preso in tutto o in parte le mercanzie assicurate e ne ha pagato il prezzo; l'assicurato essendo pa-

gato del prezzo delle sue mercanzie, non soffre alcuna perdita, e non ha per conseguenza alcun regresso contro gli assicuratori. (31)

58. Allorquando l'arresto è stato fatto per causa di contrabbando, e che le mercanzie assicurate essendo di contrabbando sono state confiscate, questa perdita dev'essa cadere sopra gli assicuratori? Per es. un negoziante francese ha fatto caricare in Ispagna di nascosto delle sete, contro le leggi di Spagna che ne proibiscono l'esportazione; il bastimento è stato arrestato, e le mercanzie confiscate come carico di contrabbando. Gli assicuratori sono essi tenuti di questa perdita? Valin è per l'affermativa, purchè gli assicuratori abbiano avuto cognizione che le mercanzie assicurate erano di contrabbando: perchè se lo avessero ignorato, non vi è dubbio che non ne sarebbero risponsabili, non potendosi riputare essersi sottoposti al rischio della confisca per causa di contrabbando, poichè non avevano cognizione che le mercanzie erano di contrabbando.

Valin cita una sentenza dell' Ammiragliato di Marsiglia del 30 giugno 1758, che ha giudicato conformemente al suo sentimento nel caso qui sopra riportato; sentenza che fu confermata con decisione del parlamento d'Aix del 30 giugno seguente, e riporta una lunga consulta contenente le ragioni su le quali i giudici si sono fondati. Queste ragioni si riducono a dire che non è per verità permesso a un Francese di fare in Francia un commercio di contrabbando che le leggi del regno proibiscono, e che per conseguenza il contratto di assicurazione che fosse fatto per favorire ed assicurare un simile commercio, col quale gli assicuratori si assumerebbero il rischio della confisca per causa di tale contrabbando, sarebbe an

contratto illecito e nullo ; ma che non è proibito a un Francese di fare in paese estero un commercio di contrabbando , che è proibito soltanto dalle leggi di questo paese , alle quali , secondo lui , il Francese non è soggetto ; che questo commercio non essendo illecito , il contratto di assicurazione che si fa per assicurare questo commercio non è neppur esso illecito , e che con questo contratto si può lecitamente addossare agli assicuratori il rischio della confisca per causa di tale contrabbando , egualmente che quello degli altri accidenti di mare.

Il principio mi sembra falso. Egli è falso che sia permesso a un Francese di fare in un territorio estero un commercio di contrabbando proibito dalle leggi del paese. Coloro che commerciano in un paese sono dal diritto delle genti e dalla legge naturale obbligati a conformarsi , per questo commercio , alle leggi del paese in cui lo fanno. Ciascun sovrano ha impero e giurisdizione sopra tutto ciò che si fa nel paese in cui ha diritto di comandare ; egli ha per conseguenza il diritto di fare , pel commercio che si fa ne' suoi stati , delle leggi che obbligano tutti quelli che lo fanno , gli stranieri del pari che i suoi sudditi. Non si può disputare a un sovrano il diritto di ritenere ne' suoi stati certe mercanzie che vi sono , e di proibirne l'esportazione ; l'esportarle contro i suoi ordini è un attentato al diritto che egli ha di ritenervele , e per conseguenza è un' ingiustizia. D' altronde quand' anche , ciò che è falso , un Francese non fosse per se stesso soggetto alle leggi di Spagna pel commercio che fa in Ispagna , non si può non convenire che gli Spagnuoli , de' quali è obbligato a servirsi , sono soggetti a queste leggi , e che peccano gravemente concorrendo con lui all'esportazione proibita dalle dette leggi : ora ap-

punto perchè non può far questo commercio di contrabbando in Ispagna senza obbligare gli Spagnuoli a peccare, egli stesso pecca; perchè si pecca tutte le volte che si obbliga alcuno a peccare. Tal commercio è adunque illecito e contrario alla buona fede; e per conseguenza il contratto di assicurazione fatto per favorire ed assicurare questo commercio, assoggettando l'assicuratore al rischio della confisca al quale è esposto, è particolarmente illecito, e non può per conseguenza produrre alcuna obbligazione. (32)

59. Passiamo al secondo caso che è quello in cui l'arresto è stato fatto ne' porti del regno per ordine del Re.

Le cause più ordinarie per le quali il Re fa fare questi arresti, sono allorchè in tempo di guerra, o alla vigilia di una guerra, per prevenire le prede de' bastimenti, il Re li ritiene ne' suoi porti fino a che possano partire in flotta ed essere scortati da' bastimenti di guerra.

L'articolo 25 (Cod. di Com. art. 369, 370 + 361, 362.), dicendo che in questo caso, allorquando l'arresto è fatto prima del viaggio incominciato, gli assicurati non potranno a causa dell'arresto far abbandono de' loro effetti agli assicuratori; da questi termini, *prima del viaggio incominciato*, risulta, per un argomento a contrario, che se l'arresto è stato fatto dopo un viaggio incominciato, quantunque in un porto del regno in cui la nave fosse stata obbligata a ristorarsi, e fosse fatto per ordine del Re, non dovrebbe essere lo stesso; e che gli assicurati potrebbero essere in questo caso ammessi a far l'abbandono, non altrimenti che quando l'arresto è fatto in territorio estero e per l'ordine d'una Po-

tenza straniera. Valin ha dedotto tal conseguenza da quest' articolo.

La ragione della differenza tra il caso dell'arresto del bastimento fatto prima della partenza, e quello fatto dopo, si è, come lo vedremo *infra*, che il tempo de' rischi che gli assicuratori si assumono riguardo al bastimento, non comincia che dal giorno della partenza; questo è ciò che vuol dire l'autore della *Guida*, quando dice, cap. 9, che l'arresto fatto prima della partenza del bastimento è pericolo di terra, che quindi non è a carico dell'assicuratore. (33)

60. Quando l'arresto del bastimento fatto prima della sua partenza, è fatto per ritardare tale partenza, ed attender una scorta, il contratto non lascia di sussistere: dee bastare agli assicuratori di non avere l'obbligo d'indennizzare l'assicurato della perdita che soffre pel ritardo: essi non possono senza il suo consenso recedere dal contratto.

Quando l'arresto è stato fatto perchè il Re aveva bisogno della nave, l'assicurato può ancora in questo caso far sussistere il contratto, caricando le mercanzie assicurate sopra un'altra nave, e dando notizia di questo carico agli assicuratori, senza di che il contratto diviene nullo.

Se l'arresto è fatto per trarre dalla nave alcuni effetti di cui il Re aveva bisogno, il contratto sussiste pel di più, diminuendo il premio a proporzione.

Quando l'arresto è stato fatto perchè il Re aveva bisogno del capitano, il proprietario ne può mettere un altro senza ledere per alcun modo il contratto.

61. *Dichiarazione di guerra.* I rischi ai quali una dichiarazione di guerra, sopravvenuta dopo il contratto di assicurazione, espone il bastimento

e il suo carico, secondo la disposizione di quest' articolo, sono a carico degli assicuratori, quantunque il contratto sia stato fatto in tempo di pace; e in un tempo nel quale non si attendeva la guerra (34).

Ma il prezzo del premio dev' egli in questo caso aumentarsi? *Vedi questa quistione infra, n.º 83. (Ved. n.º 83 e nota).*

Rappresaglie. Si chiama rappresaglia quando una Potenza vicina, la quale pretende che noi abbiamo negata la giustizia dovuta ai suoi sudditi, loro accorda lettere di rappresaglio, le quali danno loro il diritto di corseggiare i nostri bastimenti. Il caso di queste rappresaglie è molto somigliante a quello di una dichiarazione di guerra.

Ed in generale tutte le altre fortune di mare. Questi termini generali comprendono tutti i casi straordinari di forza maggiore che possono cagionare o la perdita delle cose assicurate, o qualche danno nelle dette cose, o riguardo alle medesime (35).

62. Ci resta da vedere quanto tempo gli assicuratori sianò sottoposti a' rischi delle cose assicurate, e quando questo tempo incominci e finisca. Sopra la prima quistione, conviene attenersi a ciò ch'è stabilito nella polizza d'assicurazione. Alle volte essa è fatta pel tempo del viaggio solamente; alle volte è fatta pel tempo del viaggio e del ritorno, nel qual caso gli assicuratori non sono liberati che dopo il ritorno del bastimento.

Se le parti non si sono spiegate, si reputa che l'assicurazione sia fatta per l'andata, e non per lo ritorno. *Valin e gli autori da lui citati.*

Alle volte l'assicurazione è fatta per un determinato tempo, senza alcuna indicazione di viag-

gio, come allorchè si dice semplicemente che gli assicuratori hanno assicurato un tal bastimento pel tempo di sei mesi, a contare dal giorno che avrà spiegato le vele. Questa specie di assicurazione si fa pe' bastimenti armati in corso. Gli assicuratori sono in questo caso sottoposti ai rischi per lo tempo convenuto, spirato il quale ne sono liberati di pieno diritto per lo avvenire, e hanno guadagnato il premio quantunque il bastimento sia ancora in mare, salvo a regolare le perdite ed avarie che hanno potuto aver luogo prima che fosse spirato questo tempo. *Ved. l' art. 34. (Cod. di Com. art. 363, † 355.)*

Ma quando l' assicurazione è fatta per un viaggio indicato dalla polizza, benchè questa abbia determinato un tempo pel detto viaggio, gli assicuratori sono sottoposti a tutti i rischi che possono succedere nel corso dell' intiero viaggio, anche di quelli che succedessero dopo spirato questo tempo, che si considera essere stato determinato dalla polizza, non all' effetto che gli assicuratori fossero liberati dai rischi dopo che sia spirato, ma all' effetto solamente che se il viaggio durasse più lungo tempo, il premio fosse aumentato a proporzione del tempo che durerebbe di più, senza però che il premio dovesse essere diminuito nel caso in cui durasse meno, ritenendosi che questo tempo sia stato apposto in favore soltanto degli assicuratori: tale è la disposizione dell' articolo 35 (36).

63. Riguardo alla seconda quistione, quando le parti non si sono spiegate intorno al tempo in cui gli assicuratori dovevano cominciare ad esser sottoposti ai rischi, ed a quello in cui dovevan cessare d' esserlo, l' Ordinanza, *tit. delle Ass. art. 5 (Cod. di Com. art. 341 † 333)*, vuole che a questo riguardo si osservi, pe' contratti di assi-

curazione , ciò ch' essa ha regolato pe' contratti di cambio marittimo coll' articolo 13 del titolo precedente (Cod. di Com. art. 328 + 319). Secondo questo articolo , il tempo dei rischi , riguardo al bastimento , attrezzi , arredi e vittovaglie , comincia a correre dal giorno che il bastimento ha spiegato le vele sino a che sia ancorato nel luogo della sua destinazione. Riguardo alle mercanzie , il tempo de' rischi corre dal giorno ch' esse sono state caricate sul bastimento o nelle barche per recarvele , sino a quello in cui sono consegnate a terra , sulla spiaggia del luogo della loro destinazione.

Ciò che si è detto , cioè che il tempo del rischio per le mercanzie non comincia a correre dal giorno che sono state caricate sul bastimento , è applicabile non solo a quelle che sono caricate nel porto del luogo della partenza del bastimento , ma ancora a quelle che debbono esser caricate nelle differenti scale de' porti ove è detto che il bastimento dee dar fondo. Gli assicuratori che le hanno assicurate con quelle che sono state caricate al tempo della partenza , non cominciano parimenti a correrne i rischi che dal giorno ch' esse sono state caricate ; finchè esse sono ancora a terra , quantunque destinate per esservi caricate , e quantunque il bastimento sia nel porto per prendervele , non sono ancora a rischio degli assicuratori.

Mi è stato partecipato un caso che non ha guari si è presentato all' Ammiragliato , in cui si trattava di sapere quando doveva riputarsi che il rischio era finito : eccolo. Il sig. Huguet di Sémerville , il quale aveva dato a cambio marittimo due mila piastre , del valore di otto mila lire , sopra un bastimento arrivato a Buenos-Ayres , in fine dell'an-

no 1754, ne fece assicurare il 21 marzo 1753, alla seconda camera di assicurazione di Parigi, i ritorni, sia in materia d'oro o d'argento, derate o frutti, sopra uno o più bastimenti, dopo il loro carico a Buenos-Ayres fino al loro arrivo a Cadice o altro porto di Spagna. Il 6 febbrajo 1755 dichiarò che gli era arrivato una parte de' suoi ritorni per una somma di 740 lire: il 25 marzo seguente, altra dichiarazione per una somma di 745 lire e 15 soldi: dopo questo tempo non si ebbero più nuove. Nel mese di dicembre 1764 gli assicuratori fecero citare il sig. Huguet per sentir dichiarare i rischi finiti. Il sig. Huguet sostenne che attendeva ancora una parte de' suoi ritorni; che gli assicuratori dovevano sopportarne il rischio, non avendo nè la polizza di assicurazione, nè alcuna legge determinato il tempo durante il quale essi vi sarebbero sottoposti. Nondimeno con sentenza dell'Anmiragliato del 19 maggio 1765 si dichiarò il tempo de' rischi finito; e il sig. Huguet che ne aveva interposto appello, *melius consultus*, ne ha desistito. Una simile sentenza fu pronunziata in settembre seguente per un caso eguale. I motivi di queste sentenze, che uno de' giudici ha avuto la compiacenza di parteciparmi, furono, che se non fosse determinato *arbitrio judicis* il tempo che devono durare i rischi de' ritorni che si sono fatti assicurare gli assicuratori sarebbero esposti ad esser sempre ingannati; perchè essendo l'entrata di questi ritorni per lo più ignorata dagli assicuratori, un negoziante di mala fede, dopo avere ricevuto intieramente i ritorni che ha fatto assicurare, potrebbe lungo tempo dopo far valere l'assicurazione sopra altre mercanzie che avrebbe perduto, dicendo

falsamente, che esse fanno parte de' ritorni che ha fatti assicurare (37).

§. III.

Quali siano le perdite ed i danni che non sono a carico degli assicuratori.

64. *Prima Regola.* Non sono a carico degli assicuratori le perdite e i danni avvenuti per la negligenza de' capitani e de' marinai. Così dispose l'art. 28 (Cod. di Com. art. 353 † 345.) I rischi che si assumono gli assicuratori per la natura del contratto di assicurazione, sono quelli delle perdite e de' danni che possono succedere per *fortune di mare*, vale a dire, per qualche caso di forza maggiore alla quale non si può resistere, *vis divina*. Egli è evidente che l'imperizia o la mancanza di cura e di attenzione del capitano e de' marinai non possono essere comprese sotto il nome di *forza maggiore*, che anzi sono cose opposte alla forza maggiore. Gli assicuratori dunque, per la natura del contratto di assicurazione, non sono tenuti delle perdite e danni che succedono per colpa di queste persone. I mercanti, le cui merci sono state danneggiate, non possono in questo caso ricorrere contro gli assicuratori, ma hanno azione *ex conducto* contro il capitano col quale han contrattato pel trasporto delle loro merci, e l'azione *exercitoria* contro il proprietario che lo ha preposto: questo proprietario ha pure anch'egli una simile azione contro il capitano che si è incaricato della condotta del suo bastimento. (*Ved. n.º 49 nota*).

L'articolo 4.º del titolo *delle Avarie* (Cod. di Com. art. 403, 405 † 397) somministra degli

esempj di danni avvenuti per colpa del capitano ; cioè , quando le mercanzie sono state danneggiate per aver mancato di ben chiudere i portelli , ancorare il bastimento , somministrare buoni cavi e funi. Si può recare un' infinità di altri esempj (38).

65. Quantunque gli assicuratori non siano per la natura del contratto di assicurazione sottoposti a queste perdite e danni , possono esservi sottoposti in forza di una clausola particolare ; perciò l'articolo 28 , dopo aver detto che gli assicuratori non sono sottoposti *alle perdite e ai danni avvenuti per colpa de' capitani e dell' equipaggio* , aggiunge , *se nella polizza non si abbiano assunto le baratterie del padrone.* (Cod. di com. art. 353, † 345).

Sotto l'espressione di *baratteria del padrone* sono comprese tutte le specie tanto di dolo che di semplice imprudenza , mancanza di cura ed imperizia , tanto del padrone che dell' equipaggio. Vedi la decisione del 26 marzo 1762 , riferita nel terzo tomo del Giornale delle udienze.

L'assicuratore che si è addossato queste perdite e danni a favor de' mercanti e che per conseguenza gli ha indennizzati , è di pieno diritto surrogato nelle loro azioni tanto contro il capitano che contro il proprietario.

L'assicuratore può far questa convenzione non solo co' mercanti , ma anche col proprietario , semprechè egli stesso non sia quello che dirige il suo bastimento ; perchè egli è evidente che io non posso validamente convenire con alcuno ch' egli si sottoporra alle mancanze che io commetterò : questa convenzione inviterebbe *ad delinquendum* ; ma quand' anche il capitano fosse il figlio del proprietario , questi può validamente convenire che

l'assicuratore sarà sottoposto alle *baratterie del padrone*, non altrimenti che se il padrone fosse un estraneo.

66. *Seconda Regola*, « I cali, le diminuzioni e perdite che provengono dal difetto inerente alla cosa, non sono a carico degli assicuratori. » Così dispone l'art. 29 (Cod. di com. art. 352 § 344): la ragione è che s'intendono per *casi fortuiti e forza maggiore* (che sono le cose che gli assicuratori assumono) gli accidenti straordinari, e non ciò che accade naturalmente.

Secondo questa regola, gli assicuratori non sono tenuti della diminuzione che succede nelle mercanzie per lo scolo cui elleno sono soggette naturalmente.

Ma se una tempesta avesse cagionato uno scolo straordinario, gli assicuratori ne sarebbero tenuti, sotto la declinazione di quanto si arbitrerà che può importare lo scolo ordinario; purchè però gli assicurati abbiano fatto nella polizza una dichiarazione delle loro mercanzie soggette a scolo, come lo vedremo *infra*.

Secondo questa regola, se la nave della quale gli assicuratori hanno assicurato al proprietario l'andata e il ritorno, non si trovi in istato di ritornare per vetustà o marcimento, gli assicuratori non saranno tenuti di questa perdita: non così se gli eventi di mare o altro accidente l'avessero resa inservibile (39).

Per la stessa regola, se le vele o cordaggi sono deperiti per vetustà, l'assicuratore non ne è tenuto, in luogo che vi sarebbe tenuto se la violenza de' colpi di vento ne avesse prodotta la rottura.

Secondo la stessa regola, allorchè degli animali o de' schiavi sono mancati di morte naturale, o an-

che allorchè per disperazione si sono ammazzati, l'assicuratore non ne è tenuto; perchè queste sono perdite accadute per la natura o pel vizio della cosa, o alcune volte per la negligenza del capitano, che non può essere imputata all'assicuratore se non vi si sia sottoposto espressamente: sarebbe altrimenti se essi fossero annegati in una tempesta o ammazzati in un combattimento. (Vedi n.º 29.) (40)

67. *Terza Regola.* » Gli assicuratori non sono tenuti alle spese di pilotaggio, rimorchio, *locataggio*, diritto di congedo, visita, rapporti, ancoraggio, nè di alcuna specie di dazj imposti sul bastimento e sulle mercanzie. « Tal' è la disposizione dell' art. 30. Cod. di com. art. 344 † 346).

Pilotaggio, è il diritto che i capitani delle navi pagano al piloto di coste di cui si servono per entrare ne' porti o sortirne con sicurezza, e per evitare i pericoli che si trovano nelle coste.

Rimorchio, è ciò che si paga a quelli che tirano i navigli nei fiumi per condurli al filo dell' acqua. (*Ibid*).

Locataggio, è ciò che si paga ai locatieri. Diconsi *locatieri* i conduttori delle piccole barche che escono avanti ai bastimenti con istrumenti propri a condurli e dirigere il loro cammino allorchè entrano in un porto o in una riviera.

Queste spese di *pilotaggio*, *rimorchio* e *locataggio*, essendo spese ordinarie del viaggio, non possono riguardare gli assicuratori che si assumono soltanto gli accidenti straordinarj.

Ma se qualche accidente straordinario avesse dato occasione a queste spese, per es. se una nave all' occasione di una tempesta, o perchè inseguita da' corsali, fosse stata obbligata di entrare

in un porto nel quale senza ciò non sarebbe entrata, le spese di *pilotaggio*, *rimorchio*, *locataggio* fatte per entrare in questo porto e per sortirne, sarebbero esse a carico degli assicuratori?

Un giureconsulto, del quale io rispetto i lumi, pensa che gli assicuratori, anche in questo caso, non ne siano tenuti, non solamente perchè l'art. 3o indistintamente non assoggetta gli assicuratori a queste spese, ma anche perchè essi non si sono addossati che le *perdite*, e che queste spese sono spese di conservazione, anzichè perdite. Per l'opinione contraria si può dire che allorquando un accidente straordinario di forza maggiore ha obbligato il bastimento ad entrare in un porto in cui non sarebbe entrato, e il quale per conseguenza ha dato occasione a queste spese, tali spese sono in questo caso una vera perdita per l'assicurato, la quale gli è cagionata da una fortuna di mare che ha dato luogo a queste spese. L'Ordinanza, art. 26, avendo sottoposto con termini generali gli assicuratori a tutte le perdite cagionate dalle fortune di mare, essi devono soggiacere a questa, e per conseguenza l'art. 3o che non assoggetta gli assicuratori alle spese di *locataggio* ec. non deve applicarsi che al caso in cui queste spese sieno spese ordinarie. Il sig. Valin è di questa seconda opinione.

Diritto di congedo, vale a dire, del passaporto che il capitano dee prendere dall' Ammiraglio per ciascun viaggio.

Di visita, sono que' diritti attribuiti agli uffiziali dell' Ammiragliato per la visita delle navi.

Di rapporto, sono quelli delle dichiarazioni che il capitano dee fare all' Ammiragliato, sia al

Tratt. delle Assicur. Vol. I,

6

suo arrivo, sia in caso d'ingresso in ciascun porto.

Di ancoraggio, sono quelli che sono dovuti all'Ammiraglio pel permesso di ancorare la nave in un porto o fiume.

Nè di alcuna specie di dazj imposti sul bastimento e sulle mercanzie, come sono i diritti per dar fondo sulla spiaggia, i diritti d'entrata e di sortita delle mercanzie.

Tutti questi diritti egualmente che quelli di *pilotaggio e locataggio*, sono spese ordinarie di viaggio che non posson riguardare gli assicuratori, eccetto il caso in cui qualche accidente straordinario vi avesse dato luogo, come è stato detto qui sopra (41).

68. *Quarta Regola.* » Gli assicuratori non sono tenuti ai rischi allorchè si è deviato da quello che era espresso nella polizza, purchè ciò non sia col loro consenso, o in caso di necessità. »

Un primo esempio di questa regola è quando le mercanzie assicurate che dovevano essere caricate sopra un certo bastimento nominato nella polizza d'assicurazione, sono state caricate sopra un altro bastimento.

Esempio. Egli è detto nella polizza di assicurazione che gli assicuratori mi hanno assicurato certe mercanzie del valore di quindici mila lire, che dovevano essere caricate sopra il bastimento il *S. Giuseppe*; più, altre mercanzie di eguale valore di quindici mila lire, le quali dovevano essere caricate sopra il bastimento il *Tritone*; più, altre mercanzie di egual valore di quindici mila lire che dovevano essere caricate sopra il bastimento *la Sirena*, le quali somme tutte ascendono a quaranta cinque mila lire. Se queste mercanzie sono state tutte caricate sopra il bastimento

il *S. Giuseppe*, gli assicuratori non corrono i rischi della somma intiera di quaranta cinque mila lire ch'essi hanno assicurato; essi corrono soltanto il rischio di quindici mila lire, valore delle mercanzie che a termini della polizza d'assicurazione, dovevano esser caricate sopra il *S. Giuseppe*, sul quale esse sono state caricate, e riguardo alle quali non si è deviato da ciò ch'era espresso nella polizza. Ma non corrono i rischi di altre trenta mila lire, valore delle altre mercanzie, per le quali si è deviato da ciò ch'era espresso nella polizza, caricandole sopra il *S. Giuseppe*, in vece che dovevano esserlo sopra il *Tritone* e sopra la *Sirena*.

Il contratto di assicurazione non avendo per questa ragione avuto la sua esecuzione riguardo ai due terzi degli effetti assicurati, gli assicuratori restituiranno i due terzi del premio, a riserva però del mezzo per cento ch'essi devono percepire per compenso de' danni ed interessi per l'inesecuzione del contratto.

Tutto ciò che abbiain detto risulta dall'articolo 32 del titolo *delle Assicurazioni*. (Cod. di com. art. 351 e † 343).

69. Se i bastimenti il *Tritone* e la *Sirena* fossero periti egualmente che il *S. Giuseppe*, i mercanti potrebbero essi pretendere che gli assicuratori sopportino la perdita delle mercanzie che vi dovevano esser caricate, e quindi non siano ammissibili a querelarsi per essere state caricate sopra un altro bastimento, poichè se fossero state caricate sopra il *Tritone* e la *Sirena*, sopra i quali dovevano esserlo, sarebbero egualmente perite? No; poichè il contratto di assicurazione è stato risoluto di pieno diritto riguardo a queste mercanzie, subito che si è deviato dalla legge del contratto, caricandole sopra un bastimento diverso

da quello sul quale dovevano esser caricate , per cui la sorte di questi bastimenti è divenuta indifferente.

70. Quando col consenso degli assicuratori si è fatto il cangiamento di bastimento , non v' ha dubbio che il contratto di assicurazione dee sussistere , e che gli assicuratori sono tenuti ai rischi del bastimento sul quale han consentito che le mercanzie fossero caricate.

Parimenti allorchè per un caso di necessità nel corso del viaggio le mercanzie sono state caricate sopra un bastimento diverso da quello su cui erano caricate , essendo questo fuori stato di servire , sia per una fortuna di mare sia anche per vetustà , il contratto di assicurazione non lascerà di sussistere , e gli assicuratori continueranno ad esser tenuti ai rischi delle mercanzie che fu forza caricarvi (42).

71. Ma se senza necessità si cambia il bastimento nel corso del viaggio , per ordine dell' assicurato senza il consenso degli assicuratori , questi saranno liberati dai rischi ; ed in questo caso non sono neppure obbligati di restituire il premio , perchè il contratto avendo avuto la sua esecuzione sino al giorno del cambiamento , e gli assicuratori avendo cominciato a correre i rischi , hanno guadagnato il premio. Ciò risulta dall' articolo 27. (Cod. di Com. art. 351 , § 343).

72. Un secondo esempio della nostra regola è il cangiamento di viaggio o di cammino. Gli assicuratori assumono i rischi durante il viaggio menzionato nella polizza. Se il bastimento fa un altro viaggio , i rischi di questo viaggio che non è quello menzionato nella polizza , non riguardano gli assicuratori , perchè non sono quelli ch' essi si sono assunti.

Quindi se l' assicurato senza il consenso degli

assicuratori dirige il suo viaggio più lungi di ciò ch'è indicato dalla polizza, gli assicuratori, subito che il bastimento è arrivato all'altezza del luogo indicato dalla polizza sono liberati dai rischi, ed hanno guadagnato il premio. Tal è la decisione dell'art. 36. (Cod. di Com. art. 364 † 356).

73. Il semplice cangiamento di cammino, quando sia fatto senza il consenso degli assicuratori e senza necessità, basta per liberarli dai rischi (43).

Quindi se l'assicurazione è fatta per un viaggio che il bastimento dee fare in tal luogo, per tale strada, se il bastimento senza necessità cangia cammino, quantunque per andare allo stesso luogo, gli assicuratori non saranno sottoposti ai rischi che correrà il bastimento in questo cangiamento di cammino, secondo l'art. 27. (Cod. di Com. art. 351, † 343 e seg.).

Non sarebbe lo stesso se si fosse cambiato il cammino per necessità, *puta*, per evitare i corsari. Allora è il caso dell'art. 26. (Cod. di Com. art. 350. † 342). *Vedi* qui sopra.

74. Quando nella polizza vi è una clausola che sarà permesso al capitano *di navigare a dritta ed a sinistra, di fare scale, andare e ritornare*; questa clausola permette all'assicurato di allontanarsi dal cammino, per giungere a un porto che sia a dritta ed a sinistra, per scaricarvi delle mercanzie, e caricarne altre in sostituzione di quelle scaricate; d'andare e ritornare da un porto all'altro, anche retrogradando, di modo che la nave ritorni al suo cammino per recarsi alla destinazione indicata dalla polizza; ma ella non gli permette di cambiare intieramente viaggio; e perciò non ostante questa clausola gli assicuratori sarebbero liberati se egli facesse un altro viaggio (44).

ARTICOLO III.

Delle altre cose che sono dell' essenza del contratto di assicurazione.

§. I.

Della somma che gli assicuratori si obbligano di pagare in caso di perdita delle cose assicurate.

75. Egli è dell' essenza del contratto di assicurazione che vi sia una somma che gli assicuratori si obbligano di pagare in caso di perdita delle cose assicurate.

Questa somma è ordinariamente stabilita nella polizza di assicurazione. Non è però dell' essenza del contratto ch' essa sia determinata, e gli assicuratori potrebbero obbligarsi a pagare in caso di perdita delle cose assicurate il prezzo che esse valeranno secondo la stima che ne sarà fatta.

76. Questa somma non dee eccedere il vero valore delle cose assicurate. Ciò è una conseguenza di un principio che noi abbiamo di già stabilito, che non si può cioè far assicurare se non ciò che si corre rischio di perdere: quindi se le mercanzie sono del valore di dieci mila lire, siccome io non posso correr rischio che per dieci mila lire, non posso farle assicurare per una somma maggiore.

Quando si sono fatte assicurar delle cose per una somma che eccede il loro valore, bisogna distinguere se colui che le ha fatte assicurare lo ha fatto scientemente avendo cognizione del loro va-

lore, o se l'ha fatto senza frode, nell'ignoranza in cui era del loro valore.

Nel primo caso, l'Ordinanza pronuncia la pena di nullità dell'assicurazione e la confisca delle mercanzie: essa dice art. 22: (Cod. di Com. art. 357 † 349.) *Proibiamo di far assicurare degli effetti oltre il loro giusto valore, con una o più polizze, sotto pena di nullità dell'assicurazione, e di confisca delle mercanzie.*

Se un mercante che aveva sopra un bastimento delle mercanzie del valore di 45000 lire, le ha fatte assicurare con un primo contratto fino alla concorrenza di 15000 lire; con un secondo, fino alla concorrenza di 20000; ed ha fatto assicurare con un terzo contratto ciò che gli restava da assicurare, che egli ha dichiarato ammontare al valore di 30000 lire; i due primi contratti devono sussistere, essendo fatti per somme che non eccedono il valore degli effetti assicurati: il terzo solo è nullo, perchè fatto per la somma di 30000 lire, mentrchè ciò che rimaneva da assicurare non ascendeva che a 10000: e parimenti la confisca non dee aver luogo in questo caso se non fino alla concorrenza di questa somma di 10000 lire (45).

77. Nel secondo caso, quando un mercante ha fatto assicurare le sue mercanzie per una somma eccedente il loro valore, senza frode e nell'ignoranza in cui era del loro valore, l'assicurazione non è intieramente nulla, ma è riducibile al vero valore degli effetti assicurati. Così decide l'articolo 25 (Cod. di Com. art. 358 † 350) che dice: *Se però siavi una polizza fatta senza frode, la quale eccede il valore degli effetti caricati, essa sussisterà fino alla concorrenza della loro valutazione; e in caso di perdita, gli assicuratori saranno in obbligo di contribuire ciascu-*

no in proporzione delle somme da essi assicurate ; come pure di restituire il premio della somma eccedente il valore , alla riserva del mezzo per cento.

Esempio. Un mercante che aveva un bastimento o un carico che era del valore di 45000 lire , l'ha fatto in buona fede , e con uno stesso contratto , assicurare per 60000 lire da tre assicuratori , uno de' quali ha promesso di pagarne la metà , e i due altri ciascuno un quarto. Giusta la valutazione fatta dopo il contratto , essendosi trovato che le mercanzie non ascendevano che alla somma di 45000 lire e il bastimento essendo perito , l'assicurazione sarà ridotta alla somma di 45000 lire , che sarà pagata per metà da quello assicuratore che aveva assicurato per metà , e dai due altri ciascuno per un quarto. E siccome l'assicurazione si trova ridotta a tre quarti della somma assicurata , gli assicuratori riterranno solo i tre quarti del premio , e restituiranno l'altro quarto , sotto la riserva però del mezzo per cento su la somma di 15000 lire scemata dall'assicurazione.

Se il mercante avesse fatto assicurare il suo carico mediante più contratti , cioè , con un primo per 15000 lire , con un secondo per 20000 , e finalmente con un terzo per 25000 , le quali tre somme fanno quella di 60000 lire ; e che valutate le cose assicurate si trovino essere solamente del valore di 45000 lire ; i due primi contratti sussisteranno per intiero , e il terzo soffrirà la riduzione di tre quinti , essendo stato fatto per 25000 lire , in luogo di 10000 , per la quale somma soltanto esso può valere , perchè a ciò ascendeva il valore che rimaneva da assicurarsi. Per la stessa ragione il premio di questo terzo contratto soffri-

rà una riduzione di tre quinti , come risulta dall'articolo 25. (Cod. di Com. art. 359 , 360 , § 351 , 352.)

Quindi , in questo caso , accadendo la perdita totale degli effetti assicurati , il primo assicuratore pagherà per intero la somma di 15000 lire di sua assicurazione ; il secondo , la somma intiera di 20000 lire della sua , che fanno 35000 lire ; il terzo non sarà tenuto a pagare che quella di 10000 lire , alla quale ascende il restante del valore degli effetti assicurati.

Se la perdita è stata soltanto di una parte degli effetti assicurati , per es. della metà o del terzo , essa sarà sopportata in proporzione dai tre assicuratori ; vale a dire , il primo pagherà all'assicurato la metà o il terzo di 15000 lire ; il secondo , la metà o il terzo di 20000 lire ; e il terzo , la metà o il terzo di 10000 lire , alle quali è stata ridotta la sua assicurazione. Ciò risulta dall'articolo 25. (Cod. di Com. ib.)

78. Quegli che ha fatto assicurare i suoi effetti mediante una somma eccedente il loro valore , si presume (nel dubbio) che l'abbia fatto di buona fede e per ignoranza , perchè la frode non si presume : tocca agli assicuratori , quando l'allegano e che domandano in conseguenza la nullità dell'assicurazione , a giustificarla.

79. Quando il carico è stato assicurato per una somma minore del suo valore , e che questa assicurazione sia stata fatta indeterminatamente , i rischi si dividono fra l'assicuratore in proporzione della somma ch'esso ha assicurata , e l'assicurato pel rimanente. Per es. io ho fatto assicurare una somma di 45000 lire in un carico che è del valore di 60000 ; se succede una perdita di 2000 lire , l'assicuratore ne sopporterà i tre quarti , ed io il

quarto , perchè non essendo stata fatta l'assicurazione sopra certi determinati effetti del carico , ma indeterminatamente , non vi è alcuna ragione per attribuire la perdita di quelli che sono periti all'uno di noi piuttostochè all'altro , alla parte assicurata piuttostochè a quella che restava da assicurare (1).

80. *Quid* , se prima che questa perdita fosse avvenuta , durante il corso del viaggio , io avessi ritirato dal bastimento alcuni effetti per le 15000 lire che restavano da assicurare , e che ne avessi lasciato per la somma di 45000 ch'era stata assicurata ; l'assicuratore ne correrebbe egli solo i rischi ? Non vi è quistione nel caso della perdita totale del carico ; in questo caso è indifferente all'assicuratore che l'assicurato abbia ritirato o no la parte del carico non assicurato , poichè nel caso di una perdita totale , sia che l'abbia ritirata , sia che no , l'assicuratore dovrebbe sempre la stessa somma di 45000 lire . Vi è luogo alla quistione nel caso di perdite particolari ed avarie . L'assicuratore ha interesse , per non sopportarle solo , che la parte non assicurata resti nel bastimento , a fin di dividere queste perdite ed avarie coll'assicurato o con un secondo assicuratore , al quale l'assicurato avesse fatto assicurare questa parte che restava da assicurare .

Questo interesse che ha l'assicuratore che la parte non assicurata resti nel bastimento , gli fornisce una ragion sufficiente per sostenere che nel caso in cui l'assicurato l'abbia ritirata dal bastimento , non debba sopportare le perdite ed avarie

(1) Dicesi partita scoperta dell'assicurato la partita o il valore delle sue mercanzie che non è stata assicurata.

sopravvenute in seguito che nella quantità nella quale le avrebbe sopportate se questa parte non fosse stata ritirata. Valin, sopra l'articolo 36 è per la negativa. La ragione è, che l'assicuratore *ex accidenti* avrebbe diviso le perdite e le avarie coll'assicurato, se la parte non assicurata fosse rimasta nel bastimento: l'assicurato non è obbligato di lasciarvela a riguardo di lui, nè ha rinunciato alla facoltà di vender parte delle sue merci nel corso del viaggio, nei porti in cui la nave si riposerebbe. Dunque l'assicuratore non è fondato a ricusar di sopportar solo le perdite ed avarie sopravvenute in seguito, allorquando non vi era più nel bastimento che la parte assicurata. Io ho però inteso a fare su tal proposito una distinzione che mi è sembrata assai plausibile. Quando nel corso del viaggio, e per interesse del suo commercio, l'assicurato ha ritirato una parte delle sue merci per venderle ne' porti in cui la nave si riposa, l'assicuratore non può lagnarsene, e la decisione del sig. Valin dee aver luogo: ma se la nave, essendo vicina ad arrivare al porto della sua destinazione, l'assicurato avesse fatto scaricare una parte delle merci colla mira unicamente di togliere la parte non assicurata al pericolo delle avarie che vi era luogo di temere, e di far cadere per intero queste avarie sopra la parte assicurata, in questo caso si potrebbe dire che l'assicuratore non dee sopportare nell'avaria che la stessa parte che avrebbe sopportato se ciò ch'è stato ritirato fosse rimasto nella nave, non avendo l'assicurato dovuto preferire il suo interesse a quello dell'assicuratore. (46)

Del Premio.

81. La quarta cosa ch'è dell'essenza del contratto di assicurazione è, che vi sia qualche cosa che l'assicurato dia o si obblighi di dare all'assicuratore pel prezzo de' rischi che questi si assume. Ciò si chiama nel contratto di assicurazione marittima, *premio di assicurazione* (*Prime d'assurance.*)

Egli è chiamato *prime*, perchè si paga *prima* ed innanzi tutto, anche prima che la partenza del bastimento avesse fatto incominciare i rischi. L'art. 6. del titolo delle assicurazioni dice: *il premio o il costo dell'assicurazione sarà pagato tutto per intero al tempo della sottoscrizione della polizza.*

Tuttavia coll'andare del tempo, l'uso è prevalso di non più pagarlo in contante; ma si paga ordinariamente con un biglietto che si chiama biglietto di *premio*, pagabile ad un certo termine. (47)

Egli è d'uso che questo premio consista in una somma della quale le parti convengon fra loro, in ragione di tanto per cento su la somma assicurata.

Alle volte si conviene di tanto per ciascun mese che durerà il viaggio, ed alle volte di tanto per tutto il tempo del viaggio.

Alcune volte quando si fa assicurare sì pel viaggio che pel ritorno, si conviene di una somma pel viaggio e di una pel ritorno. Talora si conviene d'una sola somma tanto pel viaggio che pel ritorno, ciò che si chiama *premio legato*, vale a dire, che lega e riunisce in uno quello per l'andata e quello pel ritorno. (48)

82. Il premio, per essere equo, dev'essere il

giusto prezzo de' rischi che l'assicuratore si assume col contratto. Ma siccome non è facile determinare qual sia questo giusto prezzo, si dee dar- gli una grande estensione, e ritenere per giusto prezzo quello di cui le parti sono convenute tra loro, senza che l'una di esse possa essere ammessa ad allegar lesione a questo riguardo.

83. Il premio essendo il prezzo de' rischi che l'assicuratore si assume, egli è evidente ch'esso dev'essere più o meno considerevole secondo che vi sono più o meno rischi che l'assicuratore si assume, e secondo che devono durare più o meno lungo tempo.

Quindi, siccome gli assicuratori corrono maggiori rischi in tempo di guerra che in quello di pace, il premio di cui si conviene in tempo di guerra è molto più considerevole di quello che si conviene in tempo di pace.

Ma allorquando il contratto è stato fatto in tempo di pace per un premio tenue, senza alcuna clausola di aumento in caso di sopravvenienza di guerra, gli assicuratori sono essi fondati, essendo sopravvenuta la guerra, a domandare un aumento? Una tale quistione è stata sovente agitata ne' differenti Parlamenti in principio dell'ultima guerra. Le ragioni per ricusare l'aumento di premio era che in tutti i contratti non si ha riguardo che al prezzo che la cosa che ne forma il soggetto, valeva al tempo del contratto, e non a quello ch'ella vale in seguito. Per es. in un contratto di vendita quando io ho comprato una cosa pel prezzo ch'ella valeva al tempo del contratto, benchè per circostanze imprevedute il prezzo di essa sia triplicato o anche diventato decuplo dopo il contratto, il venditore non è fondato a domandarmi alcun aumento di prezzo: similmente in un contratto di

assicurazione fatto in tempo di pace, l'assicuratore essendosi sottoposto, mediante il prezzo allora convenuto, a tutti i rischi cui i miei effetti potrebbero essere esposti, ne quali sono compresi secondo l'articolo 26 (*Cod. di Com. art. 350 §. 342*), quelli a quali il caso di una sopravvenienza di una guerra potrebbe esporli; sebbene dopo il contratto il prezzo de' rischi della guerra sia notabilmente aumentato pel motivo che la guerra è divenuta certa, sembra che l'assicurato non sia per ciò fondato a domandare un aumento, poichè questi rischi della guerra cui si è sottoposto col contratto, non devono valutarsi riguardo al prezzo che valgono dopo il contratto, nè in un tempo nel quale la guerra è sicura, ma soltanto riguardo al prezzo che questi rischi valevano al tempo del contratto, tempo nel quale la guerra era ancora un avvenimento incerto ed inaspettato. In conseguenza di questi principj, gli assicuratori inglesi che prima delle ostilità avevano assicurato per un premio tenue parecchie nostre navi e varj effetti de' nostri commercianti, non fecero alcuna difficoltà di pagare il prezzo della loro assicurazione per le navi ed effetti che dopo le ostilità furono presi da' corsali della loro nazione; e non domandarono alcun aumento di premio; così mi ha assicurato un commerciante di Havre. Non ostante queste ragioni, l'Ammiragliato di Parigi si è determinato ad accordare agli assicuratori un aumento di premio proporzionato all'aumento dei rischi cagionati dalla guerra, quantunque le polizze fatte in tempo di pace fossero pure e semplici; e le sentenze di questo tribunale sono state in ciò confermate da decisione, quante volte se ne è appellato. Sono evidenti i motivi sopra i quali tali decisioni si fondano. Era di necessità assoluta

ed. indispensabile per l'interesse del commercio marittimo, di prevenire ed impedire la ruina degli assicuratori e delle camere di assicurazione, la quale sarebbe stata inevitabile se non si fosse loro accordato questo aumento di premio. Questi assicuratori, sulla sicurezza che loro dava la pace, avendo assicurato puramente e semplicemente, e per premj assai tenui, un gran numero di navi e di effetti, sarebbero stati rovinati infallibilmente dalle prede che la guerra non avrebbe mancato di rendere frequentissime, se loro non si fosse accordata, mediante un aumento di premio, un' indennizzazione ch'essi non potevano trovare nella tenuità de' premj convenuti nelle loro polizze di assicurazione. Questo caso è uno di quelli ne quali dee si deviare dal rigore de' principj: *AEquitas Juris scrupolositati praeponderare debet.* (49)

84. Le ostilità che commisero gl'Inglesi prima della dichiarazione dell'ultima guerra diedero luogo ad un'altra quistione. Si sa che queste ostilità cominciarono l'8 giugno 1755, con la preda de' bastimenti del Re il *Lys* e l'*Alcide*; ch'esse in seguito continuarono e che la guerra non fu dichiarata che nel mese di giugno 1756. La quistione era di sapere se queste ostilità avevano potuto, prima della dichiarazione di guerra, dar luogo all'aumento del premio convenuto nelle polizze in questi termini *in caso di guerra o in caso di dichiarazione di guerra*. La ragione di dubitare era che non vi è propriamente guerra, nè anche ostilità propriamente dette, che quando esse sono state precedute da una dichiarazione solenne di guerra; altrimenti sono pure violenze, vie di fatto, piraterie, delle quali gli assicuratori sono sempre garanti: *Hostes sunt quibus bellum pub-*

blice Populus Romanus decrevit, vel ipsi Populo Romano. L. 24 ff. de capt. et post.

La ragione di decidere che il caso di queste ostilità dovesse riputarsi compreso in queste clausole, è che, in verità, la dichiarazione di guerra è richiesta per rendere le ostilità legittime secondo il diritto delle genti; ma ch'esse siano state legittime o no, precedute o no da una dichiarazione di guerra, non cessano per ciò di essere nel fatto vere ostilità. Ora il caso che le parti han contemplato nella clausola di aumento di premio *in caso di guerra*, è il solo fatto delle ostilità che si commettono in guerra, e non la loro legittimità, essendo cosa molto indifferente per rapporto al contratto di assicurazione che queste ostilità si commettano in una maniera regolare o irregolare. Queste ostilità sono, nell'intenzion de' contraenti, un principio di guerra, e per conseguenza sono comprese nella clausola, *in caso di guerra*. Esse lo sono anche nella clausola *in caso di dichiarazione di guerra*, perchè queste ostilità sono in fatto una dichiarazione di guerra, quella che i contraenti avevano contemplate.

Così è stato giudicato da un gran numero di decisioni, e tra le altre da una della prima camera de' ricorsi, che conferma una sentenza dell' Ammiragliato di Parigi del 16 marzo 1761, a favore della prima camera delle assicurazioni di Parigi, contro il sig. Pascaud, deputato del commercio della Roccella. Questi aveva fatto assicurare delle mercanzie sopra quattro bastimenti differenti; nella polizza vi era la clausola che *in caso di dichiarazione di guerra*, il premio, sarebbe aumentato al corso della piazza. I bastimenti sui quali erano caricate le mercanzie assicurate si erano trovati in mare l'8 giugno 1755; giorno in cui le ostilità

avevano incominciato, ed erano tutti arrivati felicemente al luogo della loro destinazione prima della dichiarazione di guerra, cioè uno al 21 giugno 1755, gli altri il 12 luglio, il 15 agosto e il 17 settembre dello stesso anno. Questa decisione giudicò che le ostilità incominciate l'8 giugno avevano dato luogo all'aumento di premio convenuto nelle polizze di assicurazione, e fu fissato a venticinque, trenta e trentacinque per cento, secondo i differenti rischi a quali erano stati esposti i differenti bastimenti sui quali erano assicurate le mercanzie. Il giudice, dietro rapporto del quale è stata proferita la sentenza confermata in appello, ha avuto la compiacenza di comunicarmi tutte queste particolarità. (*Vedi nota 50.*)

85. *Quid*, se la polizza che contiene una clausola di aumento di premio in caso di dichiarazione di guerra fosse stata fatta dopo il principio delle ostilità? Si potrebbe dire, il caso di una condizione dovendo essere un caso futuro, quello di questa clausola non poteva essere applicabile che ad una solenne dichiarazione di guerra, e non al semplice fatto delle ostilità; poichè queste essendo incominciate prima della data della polizza, non erano un caso futuro, e non potevano quindi essere il caso della condizione? Si è giudicato che anche in questo caso la clausola di aumento di premio *in caso di dichiarazione di guerra* non doveva essere intesa di una solenne dichiarazione, che è una cosa indifferente ai contraenti, ma al caso della continuazione delle ostilità. Questo caso era un caso futuro ed incerto che ha potuto esser l'oggetto della clausola, perchè al tempo della convenzione si poteva ancora sperare che le potenze s'accomodassero e che le ostilità non conti-

Tratt. delle Assicur. Vol. I.

nuassero. Così è stato giudicato con decisione proferita all'udienza della gran camera il 9 agosto 1756, a favore della seconda camera di assicurazione di Parigi, contro il sig. Aunois negoziante a Dunkerque. La polizza di assicurazione era del 23 luglio 1755, e quindi posteriore alle ostilità incominciate. Si era convenuto un premio di pace del quattro per cento ed uno del venticinque in caso di dichiarazione di guerra. Il bastimento fu preso il 18 settembre 1755, per conseguenza prima della dichiarazione di guerra che fu fatta nel 1756. Il sig. Aunois fu condannato al pagamento del premio del venticinque per cento convenuto *in caso di dichiarazione di guerra.* (50)

86. Ci rimane la quistione se quando la polizza sia fatta in tempo di guerra, il ritorno d'una pace impreveduta debba dar luogo a una diminuzione del premio. Le ragioni che abbiamo riferite *supra* n. 83, per negare l'aumento del premio in caso di sopravvenienza di guerra, sembrano militare qui per rigettare la diminuzione del premio in caso di ritorno della pace; e le ragioni che le contrabilanciavano, e che hanno impedito che vi si avesse riguardo, non sembrano qui militare egualmente.

Nondimeno alla pace del 1748, il ritorno della quale fu imprevedutissimo, il re giudicò a proposito, con decisioni del Consiglio del 16 gennajo 1748 e del 28 gennajo 1749, citate da Valin, di ordinare una moderazione de' premj de' contratti fatti durante la guerra.

Osservisi che questa moderazione di premio non può aver luogo che riguardo ai rischi che restavano a correre al tempo del ritorno della pace, e che non si può recusare di pagaré agli assicuratori

i rischi che hanno corso durante la guerra sul piede del premio di guerra. Intorno all'obbligazione di pagare il premio, vedi *infra*, cap. 3, sez. 2. (Vedi le note 49 e 50.)

§. III.

Del consenso.

87. Il consenso de' contraenti sopra tutte le cose che compongono la sostanza del contratto, è essenziale per la validità del contratto d'assicurazione, egualmente che di tutti gli altri. E perciò deve intervenire sopra le cose che si fanno assicurare, le quali formano la materia del contratto; sopra la somma per la quale si fanno assicurare; sopra i rischi che l'assicuratore si assume; sopra il premio che è il prezzo dell'assicurazione. (*)

(*) Nel testo di Pothier mancano i numeri 88, 89, 90. Quest'omissione si trova nelle diverse edizioni, e non presenta alcuna lacuna nel senso dell'opera.

C A P O II.

Delle persone tra le quali interviene il contratto di assicurazione ; e della forma di questo contratto.

SEZIONE PRIMA.

Delle persone tra le quali interviene il contratto di assicurazione.

91. Non vi sono che le persone capaci di contrattare che possono esser parti in loro nome in un contratto di assicurazione. *Vedi* il nostro *Trat. delle obbl.*, *part. 1. cap. 1, sez. 1. art. 4.*

I minori che sono mercanti di professione, essendo capaci di contrattare per gli affari del loro commercio, non v'ha dubbio che possono esser parti in un contratto di assicurazione per far assicurare gli effetti del loro commercio. Essi possono esservi anche parti come assicuratori, se fanno il commercio di assicuratori. (51)

92. Quantunque il contratto di assicurazione marittima sia un commercio, e che il commercio sia proibito agli ecclesiastici dai canoni, ed agli uffiziali di giustizia dalle Ordinanze, i contratti d'assicurazione marittima che queste persone avessero fatto, sia per far assicurare le loro mercanzie, sia per assicurar quelle degli altri, non lasciano di esser validi. Tali persone sono però in questo caso soggette a delle pene, come di sospensione da' loro privilegi, o altro, a causa della loro contravvenzione.

Queste persone possono far lecitamente assicurare i loro proprj effetti che fanno ritornare per

mare da' luoghi in cui erano , e non si può considerare che ciò facendo , facciano alcun commercio.

93. Riguardo ai nobili che non sono ufiziali di giustizia nè ecclesiastici , possono lecitamente far ogni specie di contratti di assicurazione , essendo loro permesso il commercio di mare coll' editto di agosto 1669.

94. L'articolo 68 del titolo *delle Assicurazioni* proibisce a tutti i cancellieri di polizia (1) , a' commissi delle camere di assicurazioni , a' notaj (2) , a' sensali , *censaux* (3) di stender polizze nelle quali siano interessati direttamente o indirettamente , per sè stessi o per persone interposte , e di accettar cessioni de' diritti degli assicurati.

La ragione sembra essere la stessa di quella per la quale è proibito a tutti i commessionati (in generale di fare lo stesso genere di commercio nel quale sono commessionati , affm d'ovviare alle frodi ed alle infedeltà che potrebbero commettere , coll' approfittarsi delle occasioni favorevoli che si presenterebbero , in pregiudizio di quelli che loro confidano i proprj interessi.

L' Ordinanza non pronuncia la nullità de' contratti di assicurazione che queste persone farebbero contra tale proibizione ; ma pronuncia una multa di cinquecento lire per la prima volta , e di destituzione del loro impiego in caso di recidiva.

(1) Questi cancellieri erano degli ufiziali creati con un editto del 1657 per istendere le polizze d' assicurazione.

(2) Notaj delle città in cui vi sono delle camere di assicurazione stabilite , i quali stipulano o s' intramettono a fare stipulare gli atti o polizze di assicurazione.

(3) Termine sinonimo di quello di sensale che è usitato in Provenza.

L'Ordinanza proibisce a queste persone non solo di far contratti di assicurazione, sia come assicuratori sia come assicurati, da sè stessi o per persone interposte; ma vieta anche loro di esser cessionarj de' diritti degli assicurati. La ragione è che questa cessione fa presumere che quelli de' quali si fanno cedere i diritti abbiano prestato soltanto il loro nome nel contratto, e che questo sia stato fatto per loro conto, contro il divieto della legge.

95. I contratti essendo di diritto delle genti, quello di assicurazione marittima può farsi cogli stranieri, sia col far loro assicurare i nostri effetti, sia coll'assicurare i loro; l'articolo primo del titolo delle Assicurazioni dice: *Permettiamo a tutti i nostri sudditi, anche gli stranieri, di assicurare e far assicurare in tutta l'estensione del nostro Regno, ec.*

Sembrerebbe che questo contratto non dovrebbe potere intervenire tra nemici; poichè le dichiarazioni di guerra portano interdizione di ogni commercio. Non ostante si osserva il contrario, perchè durante il corso dell'ultima guerra, gli assicuratori inglesi ci assicuravano le nostre mercanzie, e ci pagavano il valore delle prede che ci facevano quelli della loro nazione (52).

96. Non solamente quelli cui le mercanzie appartengono e che ne sono i proprietari, ma tutti quelli a rischio de' quali esse sono, posson farle assicurare. Quindi un assicuratore può far riassicurare da altri gli effetti da esso assicurati, e che sono a suo rischio; e non importa che il premio pel quale le fa riassicurare sia maggiore, o minor di quello che ha ricevuto per l'assicurazione, art. 20 e 21 (Cod. di Com. art. 342 + 334). È un

guadagno che fa il primo assicuratore se il premio è minore ed è una perdita se è maggiore.

Egli è evidente che questo contratto di riassicurazione non libera il primo assicuratore verso quello di cui ha assicurato gli effetti; gli dà solamente un regresso contro il secondo assicuratore, per essere da lui rimborsato. (*Ked.* nota 19).

97. L'assicuratore può ben fare riassicurare da un secondo assicuratore gli effetti da lui assicurati, poichè essi sono a suo rischio; ma il proprietario de' detti effetti che gli ha di già fatti assicurare da un primo assicuratore, non può più farli assicurare da un secondo, poichè non sono più a suo rischio; egli può solamente far assicurare la solvibilità del suo assicuratore, e il costo dell'assicurazione, come l'abbiam veduto *supra*, n.º 33, 34.

98. Nel contratto d'assicurazione noi contrattiamo o da noi stessi, o il più sovente, per mezzo de' nostri commissionati.

Quando i nostri commissionati contrattano in nostro nome, siamo noi che contrattiamo; e secondo i principj stabiliti nel nostro Tratt. delle obbl., *cap.* 1, *sez.* 1, *art.* 5, §. 5, sembrerebbe che bisognasse dire ch'essi non fanno che prestarci il loro ministero; e che non contraggono per se alcuna obbligazione, se ciò non è espresso. Non ostante, siccome gli assicuratori non conoscono il più soventi che i commissionati, e non i negozianti per conto de' quali il contratto si fa, l'uso è prevalso, secondo che lo attesta Valin sopra l'*art.* 3 (*Cod. di Com.* *art.* 332 † 323), che si reputa che questi commissionati s'obbligano anche tacitamente in loro nome, congiuntamente e solidalmente co' loro committenti i quali contrattano per mezzo del loro ministero.

A più forte ragione essi devono essere obbligati in loro nome; allorchè sono disapprovati da quelli in nome de' quali hanno contrattato.

Da ciò segue che presumendosi che i commessionati abbiano tacitamente contratto l'obbligo di pagare il premio, essi non sono liberati col dichiarare, dopo il contratto, la persona per conto di cui essi han fatto assicurare (54).

SEZIONE II.

Della forma del contratto di assicurazione marittima. ()*

99. Questo contratto, a termini del diritto naturale, e perchè obblighi le parti nel foro della coscienza, può ricevere la sua perfezione col solo consenso sopra le cose che formano la sostanza del contratto, senza che occorra osservare alcuna forma.

Quelle che l'Ordinanza prescrive, art. 2 e 3 del titolo *delle assicurazioni* (Cod. di Com. art. 332 † 323.), concernono piuttosto la prova che dev'esser fatta di questo contratto, allorchè se ne dimanda l'esecuzione ne' tribunali, che la sua sostanza.

L'Ordinanza, art. 2. (Cod. di Com. ib.), dice, *Il contratto chiamato POLIZZA DI ASSICURAZIONE: sarà ridotto in iscritto.*

Si possono fare sopra quest' articolo due quistio-

(*) La forma del contratto di assicurazione, di cui si parla in questa sezione n.° 99 al 114, essendo una materia suscettibile di molte osservazioni, noi ci riserviamo di trattarla nelle addizioni.

ni. La prima è, se questa forma che l'Ordinanza prescrive è richiesta per la validità del contratto, o soltanto per la prova di esso. Io penso ch'è richiesta solo per la prova del contratto, e che l'Ordinanza non ha voluto altra cosa se non che questo contratto, in caso che le parti discordassero, non potesse provarsi senza un atto per iscritto, e che la prova testimoniale non ne potrebbe essere ammessa.

Le ragioni che m'inducono a credere che questa forma che l'Ordinanza prescrive, è richiesta per la prova e non per la validità, sono, 1. che questa forma è assolutamente estranea alla sostanza del contratto; 2. che l'Ordinanza non la richiede *sotto pena di nullità*.

Da ciò segue che quando il contratto non è stato ridotto in iscritto, e che per conseguenza non può esservene prova, una delle parti può, per mancanza di prova, deferire all'altra il giuramento decisorio sopra la verità e sopra le condizioni del contratto.

100. La seconda quistione è di sapere se la disposizione di quest'articolo debba aver luogo soltanto nel caso nel quale l'oggetto del contratto eccede la somma di cento lire. Valin, sopra questo articolo, opina per una tale restrizione. Secondo lui, quest'articolo deve interpretarsi coll'Ordinanza del 1667, la quale ordina che di tutte le cose il cui oggetto eccede cento lire si stenderà atto per iscritto; e che per conseguenza quando l'oggetto del contratto di assicurazione marittima non eccede cento lire, la prova testimoniale, in mancanza di scrittura, deve essere ammessa, egualmente che di tutti gli altri contratti l'oggetto de' quali non eccede le cento lire.

L'opinione contraria, che è quella dell'antico

commentatore , mi sembra più regolare. Noi non dobbiamo fare in una legge una distinzione ch'ella non fa. *Ubi lex non distinguit , nec nos distinguere debemus.* Quindi l' Ordinanza avendo detto in generale che il *contratto di assicurazione sarà ridotto in iscritto* , senza distinguere , come essa fa a riguardo degli altri contratti colla Ordinanza del 1667 , se l'oggetto eccede o no cento lire , si dee credere ch' ella vi abbia assoggettato indistintamente tutti i contratti di assicurazione marittima , sia che il loro oggetto ecceda o che non ecceda cento lire. Se l'intenzione del legislatore fosse stata d' assoggettare soltanto quelli l'oggetto de' quali eccede cento lire , sarebbe stato inutile di farne una disposizione in questa Ordinanza , poichè la legge si trovava di già fatta con quella del 1667.

101. Si può fare una terza questione sopra quest' articolo , cioè se la prova testimoniale di un contratto di assicurazione marittima non ridotto in iscritto , può essere ammessa quando vi è un principio di prova scritta , egualmente ch' ella è ammessa in questo caso dall' Ordinanza del 1667 riguardo a tutti gli altri contratti. Io direi fatica ad ammetterla. L' Ordinanza avendo fatto una disposizione particolare per la forma nella quale dev' essere steso il contratto di assicurazione marittima , l'ha levata dalla tesi generale degli altri contratti: quindi ciò che l' Ordinanza del 1667 permette riguardo agli altri contratti , non può applicarsi a questo. L' Ordinanza della marina avendo con questo articolo assoggettato assolutamente il contratto di assicurazione alla necessità di essere ridotto in iscritto , ha esclusa e proibita ogni altra prova. Le nostre decisioni sopra questa e la precedente quistione sono conformi al sentimento di

un magistrato dottissimo ed esperimentato in queste materie.

102. *Quid*, se una delle parti allegasse che il contratto è stato ridotto in iscritto, ma che l'atto è perito in un incendio o per qualche altro accidente? Bisognerebbe in questo caso aver ricorso al registro dell'assicuratore, dovendo averne uno tutti gli assicuratori. Ma se il registro fosse stato pure compreso nell'incendio? Io penso che in questo caso l'incendio o altro accidente essendo riconosciuto o giustificato, la parte potrebbe essere ammessa alla prova del contratto; perchè non si può in questo caso imputarle di non avere osservato l'Ordinanza.

103. Lo scritto che l'Ordinanza prescrive può essere o un atto avanti notajo, o un atto per scrittura privata. L'Ordinanza, *art. 2*, permette espressamente di farlo *per privata scrittura*.

Questi atti sono esenti dal controllo, quantunque fatti davanti notajo, secondo una decisione del 21 agosto 1732, riferita nel commentario di Valin (*).

Si era introdotto un abuso riguardo a questi atti. I sensali ed agenti di assicurazione avevano delle formole di questi atti stampate, nelle quali non mancavano, per essere riempite, che i nomi e le qualità, del bastimento, delle mercanzie, il premio e il nome delle parti contraenti, e nelle quali essi inserivano tutte le clausole che immaginavano per favorire le loro parti. Gli assicuratori a cui si presentavano queste formole da sottoscrivere, non informandosi che della somma

(*) Le nuove leggi han sottomesso le polizze di assicurazione al dritto di registrazione ch'è stato sostituito al controllo.

che si faceva assicurare e del prezzo del premio, le firmavano senza far attenzione alle clausole che vi erano inserite, e delle quali essi non intendevano il senso: in tal modo essi si trovavano sottoposti a delle clausole svantaggiose che non avevano inteso. Per rimediare a questo abuso, l'Amministrazione di Parigi ha fatto un regolamento savissimo che ordina che tutte le clausole derogatorie a qualunque articolo dell' Ordinanza, o straordinarie nelle polizze d'assicurazione, sarebbero scritte a mano, e proibisce d'aver riguardo a queste clausole allorchè sono stampate.

Vi è un altro regolamento savissimo dello stesso magistrato, del 18 luglio 1759; che proibisce a tutti i sensali ed agenti d'assicurazione di porre veruna aggiunta sulle polizze se non alla presenza e col consenso delle parti, dalle quali saranno in obbligo di farle sottoscrivere al tempo e all'istante che si stende la polizza; come altresì di fare alcun *succedendo* (*avenant*) (si dà questo nome alle clausole aggiunte alle polizze) nelle dette polizze senonchè appiè di quelle, o mediante atto separato col consenso ed alla presenza delle parti: li quali *succedendo* saranno firmati all'istante dalle parti; il tutto sotto pena di nullità delle aggiunte e *succedendo* non sottoscritti, e di falso contro i detti sensali ed agenti.

104. L'articolo 3 dell'Ordinanza (Cod. di Com. art. 332 †. 323) ci dà il dettaglio di tutto ciò che dee contenere l'atto che si distende del contratto di assicurazione.

La polizza conterrà, 1.º il nome e domicilio di quello che fa assicurare.

2.º La sua qualità di proprietario o di commessionato.

3.° *Gli effetti sopra i quali l'assicurazione sarà fatta*; ciò che s' esprime così: La somma di tanto, sopra un carico per es. di tante pezze di tele di Laval.

Soprattutto devonsi indicare nella polizza le mercanzie del carico che si fa assicurare, che sono soggette a scolo, come gli olj, i vini ed altri liquori; così prescrive l' articolo 31 (Cod. di Com. art. 355 + 347). La ragione è che queste mercanzie essendo soggette a maggiori rischi delle altre, gli assicuratori che devono aver cognizione de' rischi che si assumono, devono sapere quante mercanzie di questa specie entrino nel carico. Mancando questa indicazione nella polizza, il contratto non è per ciò intieramente nullo; la pena che pronuncia in questo caso l' Ordinanza, art. 31 (Cod. di Com. ib.) è che, in mancanza di questa indicazione, l' assicuratore non sarà tenuto de' danni che le tempeste potrebbero cagionare a questa specie di mercanzie.

Noi sappiamo da Valin che le parti derogavano a quest' articolo stipulando con una elausola particolare che gli assicuratori *correrebbero i rischi delle mercanzie caricate sopra la nave, soggette a scolo o no*, senza farne altra indicazione.

L' Ordinanza, articolo 31 (Cod. di Com. ib.), dispensa da questa indicazione le assicurazioni che si fanno pel ritorno da' paesi stranieri. La ragione è che quelli che fanno assicurare il ritorno, ignorano il più soventi quali mercanzie loro perverranno nel ritorno (54).

105. 4.° *Il nome del bastimento*. Quando si fanno assicurare delle mercanzie che partono sopra un determinato bastimento, la polizza dee conte-

nere il nome del bastimento sul quale esse sono caricate.

Riguardo ai ritorni che si attendono da' paesi stranieri, come soventi s'ignora quando si sono fatti assicurare, sopra qual bastimento questi ritorni sono o saranno caricati, in questo caso la polizza porta che si assicurano questi ritorni, *sopra qualunque bastimento essi siano caricati.*

Quando si sono assicurate delle mercanzie che partono sopra un bastimento determinato, e che si è errato sopra il nome del detto bastimento, al quale per isbaglio si è dato il nome d' un altro, la polizza è nulla. Per es. se volendo assicurare un carico che ho sopra l' *Alcide*, io faccio cogli assicuratori una polizza di assicurazione in cui è detto che questo carico è sopra il *Lys*, l'assicurazione sarà nulla; perchè in questo caso gli assicuratori non corrono il rischio nè del *Lys*, poichè il mio carico non è sopra esso, nè dell' *Alcide* sopra il quale è il mio carico, poichè questo bastimento non è quello nominato nella polizza, e di cui essi hanno inteso assicurare il carico. Ma se l'errore che si trova nella polizza sopra il nome del bastimento è un errore leggiero che non impedisce di riconoscerlo; tal errore non impedisce che il contratto sia valido. Così è stato giudicato con decisione del parlamento d' Aix del 2 maggio 1750, citata da Valin, nel caso di un carico assicurato sopra il brigantino il *Lione Felice* indicato nella polizza sotto il nome solo del brigantino il *Felice*. In generale, *error nominis navis non attenditur quando aliis conjecturis constat de identitate navis*. Ciò è conforme alla decisione di molte leggi che dicono che *error nominis non nocet cum de re constat* (55).

106. L'assicurazione sarebbe ancora nulla se, volendo far assicurare degli effetti che aveva sopra un pinco o una barca, io avessi colla poliz. a d'assicurazione dato a questo piccolo bastimento il nome di nave; perocchè quantunque il termine di nave, nel suo significato esteso, comprenda tutti i bastimenti piccoli e grandi che navigano sul mare, nondimeno, ne' contratti di assicurazione, non s' intendono per navi che i grandi bastimenti che sono a tre alberi; e l'assicuratore può dire in questo caso che intendeva assicurare una nave, e che non abbia voluto assicurare una barca (56).

5.° *Il nome del capitano* può essere assolutamente necessario quando vi siano più bastimenti dello stesso nome affin d'indicare il bastimento assicurato, distinguendolo da quelli che hanno lo stesso nome (57). Fuori di questo caso, se il bastimento fosse bastantemente conosciuto ed indicato senza il *nome del capitano*, io non credo che l'omissione del capitano debba annullare il contratto; poichè quantunque gli assicuratori abbiano qualche interesse di sapere qual sia il capitano del bastimento, il cui rischio essi si assumono, essendovi de' capitani ne' quali possono più o meno confidare; non ostante niente impedisce che degli assicuratori possano convenire d'assumersi de' rischi da correre sopra un bastimento, qualunque sia il capitano che lo comanda.

107. Ma se la polizza porta il nome di un capitano diverso da quello che comanda il bastimento, non vi è più luogo a sostenere che quest' errore non renda nulla l'assicurazione: gli assicuratori possono dire che si sono determinati ad assicurare per la confidenza che avevano nell'abilità del capitano nominato nella polizza; e che non avrebbero voluto assicurare, almeno allo stesso

prezzo, se avessero saputo che era un altro che comandava il bastimento. (Vedi *nota 57.*)

108. La disposizione che prescrive che la polizza conterrà il nome della nave e quello del capitano, è fatta pe' carichi che si fanno in Europa: ma quando io aspetto delle mercanzie da paesi lontani, *puta*, dalle scale del Levante o dalle coste dell'Africa, e che ivi devono esser caricate per essermi spedite in Europa, l'Ordinanza articolo 4 (Cod. di Com. art. 337 † 329), mi permette di farle assicurare, senza indicazione della nave nè del capitano espressa nella polizza. La ragione è che coloro che hanno degli effetti in paesi lontani, ignorano ordinariamente sopra qual nave saranno spediti, e molto più per mezzo di qual capitano: ora nessuno non può essere obbligato a cosa impossibile.

L'Ordinanza vuole solamente, in fine di questo articolo, che la polizza in questo caso contenga il nome della persona a cui gli effetti devono esser consegnati, vale a dire indirizzati. Ma noi sappiamo da Valin che ciò non si osserva, poichè soventi noi ignoriamo ancora, quando li facciamo assicurare, a chi essi saranno indirizzati.

109. 6.º *Il nome del luogo dove le mercanzie saranno state o dovranno essere caricate, vale a dire, del porto donde il bastimento dovrà partire o sarà partito.*

7.º *Dei porti in cui dovrà caricare e scaricare, e di tutti quelli in cui dovrà entrare.*

110. 8.º *Il tempo nel quale i rischi cominceranno e finiranno.* Non occorre esprimer questo tempo eccetto il caso in cui per una convenzione particolare le parti abbian voluto deviare in qualche cosa dalla disposizione dell' articolo 5 (Cod. di Com. art. 341 † 333) del titolo delle Assi-

curazioni , e dell'articolo 13 (Cod. di Com. 328
 † 319) del titolo *dei contratti a cambio marit-
 timo* , sopra il tempo dei rischi. Mancando d'in-
 serire questa convenzione nella polizza , se le par-
 ti non sono d'accordo , il tempo de' rischi si re-
 golerà secondo l'articolo 13 del titolo qui sopra
 citato (58).

III. 9.^o *La somma che s'intende assicurare.*

10.^o *Il premio o il costo dell'assicurazione.*

11.^o *La sottomissione delle parti agli arbitri.*

Questo non è detto se non perchè si usa che la
 polizza contenga questa clausola. L'Ordinanza non
 ha però preteso assoggettarvi le parti sotto pena
 di nullità ; ella al contrario suppone nell'articolo
 70 del titolo *delle assicurazioni* , che vi possano
 essere delle polizze che non contengono questa sot-
 tomissione (59).

12.^o *E in generale tutte le altre condizioni
 di cui elleno vorranno convenire* (60).

In mancanza di ciò , queste condizioni , se le
 parti non ne convengono , saranno considerate co-
 me se non fossero state convenute , non potendo
 essere comprovate che mediante la polizza.

112. L'Ordinanza non richiede che la stima
 delle mercanzie assicurate sia fatta nella polizza ,
 poichè è facile di altronde farla nelle fatture e ne'
 libri. L'articolo 64 (Cod. di Com. art. 339 † 331)
 suppone che soventi ella non si fa nella polizza :
 ma secondo l'articolo 8 (Cod. di Com. art. 336
 † 328) , « se l'assicurazione è fatta sopra il cor-
 po e la chiglia del vascello , suoi attrezzi , arre-
 di , armamenti e vittovaglie , la stima se ne farà
 nella polizza , salvo all'assicuratore , in caso di
 frode , ecc. »

Nondimeno se si fosse ommesso di fare questa
 stima nella polizza , l'assicurazione non lascerebbe

di esser valida, come osserva Valin sopra questo articolo. L'Ordinanza non la prescrive sotto pena di nullità, e vi è luogo di pensare che ella non parla che *enuntiative*, poichè non si manca ordinariamente di far questa stima, e che il solo oggetto della disposizione di quest'articolo è di permettere agli assicuratori la prova dell'iniquità della stima portata nella polizza, allorchè sostengono che sia fraudolenta; cosa di cui si sarebbe potuto dubitare, poichè sembra che essi abbiano acconsentito a questa stima.

113. L'articolo 9 (Cod. di Com. 334 f 325) prescrive la forma della polizza d'una specie particolare d'assicurazione, ch'è quella per la libertà delle persone. Ivi è detto che *queste polizze conterranno il nome, il paese, il domicilio, l'età e la qualità di quello che si fa assicurare* (tutto ciò non è richiesto che per far costare della persona che si è fatto assicurare; quindi l'omissione di alcuna di queste cose non annulla la polizza quando altronde consti della persona); *il nome del bastimento, del porto d'onde deve partire, e quello dell'ultima sua fermata* (cioè del termine della sua navigazione); *la somma che sarà pagata in caso di ripresa, tanto pel prezzo del riscatto che per le spese di titolo, a chi i denari saranno somministrati, e sotto qual pena*. Sopra i casi ne' quali vi fosse ommessa nella polizza alcuna di queste cose, vedi *infra*, cap. 3, sez. 1, art. 3.

114. Gli articoli 68 e 69 (Cod. di Com. 332 f 323) concernono pure la forma delle polizze di assicurazione. Il 68 proibisce agli ufiziali che le stendono, di lasciarvi degli spazj in bianco, sotto pena di tutti i danni ed interessi: il 69 loro aggiunge di registrarle in un registro a ciò desti-

nato , sottoscritto in ciascuna pagina dal luogotenente dell' Ammiragliato (61).

C A P O III.

Delle obbligazioni tanto degli assicuratori che degli assicurati ; e delle azioni che ne nascono.

SEZIONE PRIMA.

Delle obbligazioni degli assicuratori , che nascono dalla natura del contratto ; e delle azioni ch' esse producono.

115. Gli assicuratori col contratto d' assicurazione contraggono due specie di obbligazioni verso l' assicurato. La prima è di pagare all' assicurato la somma espressa nella polizza , in caso di perdita totale o quasi totale delle cose assicurate , per qualche accidente di forza maggiore , coll' obbligo all' assicurato di far loro l' abbandono di ciò che può rimanere delle cose assicurate , e di tutte le ragioni riguardo alle dette cose (62).

La seconda è d' indennizzare solamente l' assicurato delle avarie accadute alle cose assicurate per qualche accidente di forza maggiore , o per rapporto alle dette cose.

Si chiamano *avarie a carico degli assicuratori* tutti i danni sopravvenuti alle cose assicurate per qualche accidente di forza maggiore , quantunque non ne abbia cagionato la perdita totale o quasi totale ; e tutte le spese straordinarie alle quali ha dato luogo il detto accidente relativamente alle cose assicurate.

Sembra che questo principio risulti dai termini

generalì dell'art. 26 (Cod. di Com. 350 , § 342) che sottopone gli assicuratori a tutte le perdite e danni accaduti per fortuna di mare. Alcuni pretendono che questo articolo non li sottopone a tutte le spese straordinarie cui le fortune di mare o accidenti di forza maggiore possono dar luogo, ma solamente alle perdite e danni avvenuti negli effetti assicurati. *Vedi* ciò che abbiám di già detto *supra* n.º 49. (*Vedi* pure n.º 52.)

116. Il fallimento dell'assicurato il quale non ha pagato il premio, avvenuto nel tempo de' rischi non libera di pieno diritto gli assicuratori da queste obbligazioni; ma questi possono, durante il tempo de' rischi, farsene liberare, domandando la risoluzione del contratto, se l'assicurato o i suoi creditori non preferiscano di loro dare valida cauzione pel pagamento del premio; perchè non è giusto che corrano i rischi se non sono assicurati di riceverne il prezzo

Quando gli assicuratori hanno assicurato soltanto il ritorno delle mercanzie, il fallimento dell'assicurato non gli autorizza a domandare la risoluzione del contratto, perchè essi hanno una sicurezza sufficiente, avendo un privilegio sopra le mercanzie pel pagamento del loro premio, in caso di felice ritorno; e in caso di perdita, essi lo deducono sopra la somma assicurata di cui sono debitori. (63)

Oltre queste due specie d'obbligazioni che nascono dalla natura del contratto di assicurazione, ve ne hanno delle altre che nascono dalla buona fede che dee regnare in questo contratto. Noi tratteremo separatamente di queste obbligazioni.

ARTICOLO PRIMO.

Dell' obbligazione di pagare la somma assicurata.

117. La principale obbligazione che contraggono gli assicuratori è, come abbiain detto, quella di pagare la somma assicurata, in caso di perdita totale o quasi totale delle cose assicurate. (Vedi nota 62 e 67.)

Da questa obbligazione nasce un'azion personale che ha l'assicurato contro gli assicuratori per esigere da essi il pagamento di questa somma, col l'obbligo per parte sua di loro fare l'abbandono menzionato qui sopra.

Riguardo a questa obbligazione e all'azion che ne nasce, noi vedremo in un primo paragrafo quali sian le cause che vi danno luogo. In seguito vedremo quali sieno le cose che precedono questa azione, come sarebbe la significazione che l'assicurato dee fare agli assicuratori della notizia avuta della perdita degli effetti assicurati, la quale formerà la materia del secondo paragrafo; l'abbandono che l'assicurato dee fare agli assicuratori, formerà la materia del terzo: la dichiarazione che lo assicurato dee fare di tutte le assicurazioni che ha fatto fare, e del danaro che ha preso a cambio marittimo sopra gli effetti assicurati, formerà la materia del quarto: la significazione de' documenti giustificativi della quantità e del valore degli effetti assicurati, formerà quella del quinto. Vedremo nel sesto quali eccezioni gli assicuratori possano opporre contro questa azione; tratteremo nel settimo della condanna che si pronuncia sopra questa azione, del termine che hanno gli assicuratori per

pagamento della somma assicurata, e delle deduzioni che possono fare.

§. I.

Quali cause diano luogo a quest' obbligazione, e dell' azione che ne nasce

118. Gli accidenti di forza maggiore che cagionano una perdita totale o quasi totale delle cose assicurate, danno luogo a quest' azione, e all' abbandono che l' assicurato dee fare per esservi ammesso. Noi rileviamo dall' art. 46 (*Cod. di C.* 369, 371 + 361, 363) quali sono questi casi; ivi è detto: « Non potrà farsi l' abbandono che in caso di preda, naufragio, rottura, arrenamento, arresto per parte di principe o perdita intiera degli effetti assicurati; ed ogni altro danno non sarà riputato che avaria, la quale sarà regolata tra gli assicuratori e gli assicurati a norma de' loro interessi. » (Vedi nota 62)

L' Ordinanza riporta in primo luogo la *preda del bastimento*. Egli è evidente che questo accidente cagiona una perdita totale delle cose assicurate, e che dà luogo all' azione.

Non importa che la preda sia giusta o ingiusta, e che perciò vi sia luogo a sperarne la restituzione; perchè la perdita non lascia di essere attualmente avvenuta ciò che basta per dar luogo all' azione; e gli assicuratori non possono pretendere altra cosa che l' abbandono che lo assicurato loro farà de' suoi diritti per agire a suo luogo ed a loro rischio per la restituzione. (64)

119 L' Ordinanza riporta in seguito i casi di *naufragio, rotture ed arrenamento*. Da ciò nasce la quistione se qualunque volta che vi è stato

naufragio o arrenamento, si faccia luogo indistintamente a quest'azione, o se vi si faccia luogo soltanto nel caso nel quale questi accidenti di naufragio o arrenamento avessero prodotto una perdita totale degli effetti assicurati. Io credo che la sola e vera causa che dà luogo alla domanda di tutta la somma assicurata è la perdita totale o quasi totale degli effetti assicurati, accaduta per qualche accidente di forza maggiore; e che le perdite e danni parziali non sono che avarie, le quali danno luogo soltanto alla seconda specie di obbligazione. Quindi il *naufragio*, l'*arrenamento*, come pure le altre specie di accidenti di forza maggiore menzionate in quest' articolo, non vi sono ripetuti come le cause che danno luogo alla domanda della somma assicurata, se non perchè sono le cause più frequenti della perdita totale o quasi totale degli effetti assicurati; ma quando il naufragio o l'*arrenamento* non ha prodotto questa perdita totale o quasi totale, essendo stati salvati in gran parte gli effetti assicurati, non vi è più luogo alla domanda della somma assicurata; e l'assicurato può domandare soltanto un'indennizzazione, come d'una semplice avaria (65)

120. Riguardo alla rottura, egli è evidente, che quando il bastimento ch'è stato assicurato siasi infranto su una costa contro cui è stato lanciato dall'impeto di una tempesta, essendo questa rottura una perdita totale del bastimento si fa luogo all'azione per domandare la somma assicurata, coll'obbligo all'assicurato di far l'abbandono degli avanzi.

Ciò dee intendersi del caso in cui il bastimento sia stato intieramente infranto. Se fosse stato solamente danneggiato, e che potesse essere raccolto, sarebbe un'avarìa, per cui non si farebbe

uogo a quest' azione. Ma quantunque il bastimento non sia stato intieramente infranto, e che si potesse aggiustare e metterlo in istato di continuare il suo cammino, se, ciò nonostante in fatto, perchè non siasi trovato sul luogo dove si è arrenato, i materiali e gli operaj necessarij, non ha potuto essere rimpalmato, nè continuare il suo cammino, si farà luogo all' azione per domandare la somma assicurata, allo stesso modo come se fosse stato intieramente infranto; perocchè l'arrenamento del bastimento in un luogo ove non si è potuto rimpalmarlo, è una fortuna di mare di cui sono gl' assicuratori responsabili.

È maggiore difficoltà quando il bastimento non ha potuto essere rimpalmato, perchè il capitano non aveva nè danaro nè credito sul luogo per farlo rimpalmare. Nullameno Valin pensa che anche in questo caso si fa luogo all' azione per domandare la somma assicurata, e che si dee ancora attribuire a fortuna di mare che il legno sia stato gettato in un luogo dove il capitano non era conosciuto.

In caso di rottura del bastimento, come anche nel caso di semplice arrenamento se l'assicurazione è fatta sul carico, non si fa luogo a questa azione se non che quando l' accidente ha prodotto una perdita totale o quasi totale delle mercanzie. Se esse sono state salvate in maggior parte, il danno sofferto dall'assicurato non è che un' avaria la quale dà luogo soltanto alla seconda specie d' obbligazione. (66)

121. L' articolo dell' Ordinanza porta in seguito *l' arresto per parte di Principe*, ciò che bisogna intendere secondo le distinzioni spiegate *supra* n. 56 e seg. (Vedi nota 29.)

Finalmente aggiunge, o perdita intiera degli

effetti assicurati, ciò che comprende tutti gli accidenti di forza maggiore, qualunque siano; pe' quali *questa perdita totale* sia accaduta, puta il fuoco, il saccheggio ec.

Questi termini di *perdita intiera* non devono però essere intesi rigorosamente ed alla lettera. Vi ha, secondo Valin, *perdita totale degli effetti assicurati*, non solamente quando tutti o quasi tutti gli effetti assicurati sono stati presi o perduti nel mare, ma anche quando le dette cose, quantunque rimaste nel vascello o salvate a terra, sono tutte o quasi tutte così considerevolmente danneggiate che il loro valore ne sia diminuito di più della metà; poichè si dice nel linguaggio comune che le mercanzie così danneggiate sono mercanzie perdute; donde segue che quando tutte o quasi tutte le mercanzie assicurate si trovano in questo stato, l'assicurato ne soffre *una perdita totale*.

Non sarebbe così, secondo Valin, se di tre balle di mercanzie che un mercante ha fatto assicurare, ne fossero perite due intieramente, ed una sia rimasta sana e salva. Non si fa luogo in questo caso all'azione per domandare la somma assicurata; perchè la perdita che l'assicurato ha sofferto è per verità una perdita della parte più considerevole delle mercanzie assicurate; ma non si può dire che sia una *perdita totale*, poichè rimane una balla sana e salva, o poco danneggiata; la quale ne è una parte considerevole, quantunque la minore. L'assicuratore non sarà adunque tenuto in questo caso che a pagare il prezzo delle due balle che sono perite, e del poco danno sofferto dalla terza, se ve ne ha; ma non sarà obbligato a pagare la somma intiera che ha assicurata, e d' accettare l'abbandono delle tre balle. (67)

122. Perchè si faccia luogo all'azione che ha l'assicurato per domandare la somma assicurata, e perchè possa intendarla e fare il suo abbandono, non basta che alcuno degli accidenti che vi dà luogo sia accaduto; è necessario che se ne abbia avuto la notizia. Vi è però un caso in cui la sola presunzione della perdita del legno dà luogo all'obbligazione di pagare la somma assicurata, ed all'azione che ne risulta, quantunque non si abbia avuta alcuna notizia della perdita, ed anche quantunque il bastimento non sia forse perito.

Questo caso è riportato nell'articolo 58 (Cod. di Com. 375 § 367), che dice: » Se l'assicurato non riceve alcuna notizia della sua nave, potrà, dopo spirato l'anno, a contar dal giorno della partenza pe' viaggi ordinarij, e dopo due anni per quelli di lungo corso, fare il suo abbandono agli assicuratori, e domandar loro il pagamento, senza che sia necessario alcuna prova della perdita. «

Perchè si faccia luogo alla presunzione di quest'articolo, è necessario non solo che l'assicurato non abbia avuto alcuna notizia della sua nave, ma che nessun altro ne abbia avuto. Se gli assicuratori ne hanno avuto, e se possono giustificare che altre persone ne hanno avuto, l'assicurato succumberà nella sua domanda.

123. Il tempo di un anno o di due anni, trascorso, il quale si dà luogo alla presunzione di quest'articolo, si conta dal giorno della partenza della nave, quando non se ne sia avuta alcuna notizia dopo la sua partenza. Quando se ne sia avuta, il tempo si conta dal giorno in cui si sono ricevute le ultime notizie. (68)

124. Si fa luogo alla presunzione di questo articolo, quand'anche l'assicurazione fosse stata fatta

per un tempo limitato. L'assicurato fondando la sua domanda della somma assicurata su la presunzione di questo articolo, gli assicuratori non possono difendersi se non colla eccezione che la perdita della nave è avvenuta dopo spirato il tempo espresso nella polizza di assicurazione, ma tocca a loro il giustificarlo, secondo la massima, *Incumbit onus probandi ei qui dicit*, e l'altra, *Reus excipiendo fit actor*. Valin, su questo articolo, riporta una decisione del Consiglio del 1749, la quale ha cassato due decisioni del Parlamento di Provenza che avevano giudicato il contrario, perchè questo giudicato è contro la disposizione di questo articolo dell'Ordinanza. (69)

125. L'articolo 59 (tale è anche la disposizione dell'articolo 377 † 369 del Codice di commercio) c'insegna quali sono i viaggi chiamati di lungo corso: egli dice che sono quelli di Francia per Moscovia, Groelandia, Canada, ed altre coste ed isole dell'America; al Capo verde; alle coste di Guinea, e tutte le altre al di là del Tropico.

L'Ordinanza del 18 novembre 1740 considera viaggio di lungo corso tutti quelli che si fanno nell'Oceano al di là degli stretti di Gibilterra e del Sund (1).

(1) L'art. 369 delle nostre LEGGI DI ECCEZIONE dice: Sono reputati viaggi di lungo corso quelli che s'intraprendono per le coste e pe' paesi situati al di là di Gibilterra e de' Dardanelli. Edit.

§. II.

Della significazione che l'assicurato dee fare agli assicuratori dell'accidente che ha prodotto la perdita degli effetti assicurati.

126. L'accidente che ha prodotto la perdita degli effetti assicurati, essendo il fondamento della domanda che l'assicurato intenta o si propone intentare contro gli assicuratori, ed essendo obbligato qualunque attore di fondare la sua domanda, con ragione l'Ordinanza prescrive, *art. 24* (Cod. di Com. 374, § 366) questa formalità : « Quando l'assicurato avrà avuto notizia della perdita del bastimento o delle mercanzie assicurate, dell'arresto per parte di Potenza, e d'altri accidenti a carico degli assicuratori, sarà tenuto a far loro immediatamente notificare, o a quello che avrà firmato per essi l'assicurazione, con protesta di fare il suo abbandono a tempo e luogo. »

L'assicurato può fare questa significazione, quand'anche la notizia che ha avuto, non fosse ben certa; perchè quantunque in seguito ella si trovasse smentita, non ne risulterebbe altro se non che sarebbe stata inutile (70).

127. L'Ordinanza dice che l'assicurato dee far questa significazione *immediatamente*. Effettivamente la buona fede l'obbliga di non lasciar ignorare agli assicuratori ciò che concerne l'assicurazione. Nondimeno l'assicurato non è soggetto ad alcuna pena per mancanza di avere fatto questa significazione *immediatamente*, se gli assicuratori non ne abbiano sofferto; e gli basta di farla col suo atto di citazione (71).

128. L'assicurato può fare questa significazio-

ne, sebbene non abbia ancora preso la sua risoluzione sul partito che stimerà, o di domandare la somma assicurata abbandonando gli effetti assicurati, o di domandare una semplice indennizzazione; ed in tal caso fa questa significazione con protesta di fare il suo abbandono in tempo e luogo, mediante la quale protesta è in suo potere di non farlo se trova che non sia di suo interesse il farlo.

Ciò non impedisce all'assicurato di agire per recuperare gli effetti naufragati sin che abbia preso il suo partito, salvo a darne conto agli assicuratori, se fa l'abbandono. Art. 45 (Cod. di Com. 381 § 373) (Vedi nota 64.)

129. Quando l'assicurato si decide a domandare la somma assicurata e di fare il suo abbandono, non ha bisogno di fare protesta. Egli può in tal caso, notificando agli assicuratori la perdita degli effetti assicurati, fare nello stesso tempo e colla stessa carta il suo abbandono, e domandare la somma assicurata. Art. 43 (Cod. di Com. 378 § 370.).

130. Queste significazioni possono farsi, secondo l'articolo 24 (Cod. di Com. 374 § 366), a quello che ha firmato l'assicurazione per gli assicuratori, vale a dire al loro preposto, come pure agli assicuratori.

Vi è a Marsiglia un uso particolare per la forma di questa significazione. L'assicurato, subito che ha saputo la perdita del suo bastimento o degli effetti che ha fatto assicurare, si presenta alla camera di commercio con la lettera di avviso che ha ricevuto, per fare la dichiarazione della sua perdita. Se il documento che l'assicurato presenta è riconosciuto sufficiente per farla costare, la camera di commercio riceve la sua dichiarazione; si

registra il documento sul quale la dichiarazione è fatta, e si sottoscrive; l'assicurato presenta le polizze; si certifica appiè delle sottoscrizioni, la dichiarazione fatta alla camera, e al giorno che è stata fatta. Questa dichiarazione così fatta tiene luogo di significazione, e l'assicurato può, tre mesi dopo, sul certificato di questa dichiarazione, agire pel rimborso della perdita. Quest'uso, che è osservato a Marsiglia, sembra deviare dalla disposizione dell'Ordinanza, ed io non penso che questa forma debba essere ammessa altrove. L'Ordinanza avendo richiesto una significazione, ella dev'esser fatta giuridicamente da un usciere, a persona o a domicilio, e non v'ha che la ricognizione che darebbe l'assicuratore di essere stato avvertito della perdita, che possa equivalere a questa significazione (72).

§. III.

Dell' abbandono.

131. Perchè l'assicurato possa domandare la somma assicurata quando si fa luogo a tale azione, dee preventivamente far significare agli assicuratori l'*abbandono* che loro fa di ciò che resta degli effetti assicurati, e di tutti i suoi diritti riguardo ai detti effetti.

Quest'abbandono dev'essere di tutto ciò che è stato assicurato nella polizza d'assicurazione. « Non » si potrà fare abbandono di una parte e ritenere l'altra. » *Art. 47* (*Cod. di com.* 372 † 364.) Per es. se io ho fatto assicurare con una stessa polizza d'assicurazione una somma di 15000 lire sopra un carico che io avessi avuto sopra un tal bastimento, consistente in un certo numero di

casce di zuccaro del valore di 5000 lire, e in un certo numero di casce d' indaco del valore di 10000 lire; che questo carico sia perito in un naufragio, da cui non si sono potute salvare che alcune casce di zuccaro e d' indaco considerabilmente danneggiate, io non posso domandare agli assicuratori la somma di 10000 lire, valore degli indachi che ho fatto assicurare, coll' offerta d' abbandonare ciò che n' è stato salvato, e ritenere ciò che è stato salvato degli zucchini, riservandomi di farmi indennizzare da essi di ciò che è perito, e di ciò che è stato danneggiato: ma devo fare l' abbandono di tutto ciò che è stato salvato del carico, tanto dello zuccaro che degli indachi, e domandare la somma infiera di 15000 lire; o, senza niente abbandonare, domandare una semplice indennizzazione, tanto per gli indachi che per lo zuccaro.

132. Accaderebbe diversamente se io avessi fatto assicurare questi effetti con differenti contratti o polizze di assicurazione, quantunque dagli stessi assicuratori. Per es. se con una polizza di assicurazione mi sono fatto assicurare una somma di 5000 lire per un carico di zuccaro sopra un tal bastimento del valore di tanto, e con un' altra polizza una somma di 10000 lire per un carico d' indaco sullo stesso bastimento del valore di tanto; non v' ha dubbio in tal caso che io posso domandare la somma di 10000 lire assicurate coll' una di queste polizze, facendo l' abbandono di tutti gl' indachi, e ritenere lo zuccaro che ho fatto assicurare coll' altra polizza. In questo caso io non abbandono una parte e ne ritengo un' altra, poichè io abbandono tutto ciò che è contenuto in una polizza.

A più forte ragione, se io non avessi fatto assicurare che gl' indachi, e che non avessi fatto as-

sicurare lo zucchero, o che lo avessi fatto assicurare da altri assicuratori, non sarei obbligato d'abbandonare che ciò che è rimasto degli indachi, e non sarei obbligato di loro abbandonare lo zucchero (73).

133. Quando io ho fatto assicurare in parte il mio carico, non sono obbligato di fare l'abbandono di ciò che ne è rimasto che per questa parte assicurata. Per es. se ho fatto assicurare una somma di 20000 lire sopra un carico del valore di 30000 ch'è perito, non devo abbandonare agli assicuratori tutto ciò che si potrà salvare, ma solo i due terzi, ritenendo per me l'altro terzo. Non è in tal caso un abbandono in parte, ma un abbandono totale, poichè è fatto pel totale della perdita assicurata, e la parte che io ritengo sta in luogo di quella che non era assicurata, alla quale gli assicuratori non hanno alcun diritto, poichè ella non era a loro rischio.

Questa decisione ha luogo non solamente in quanto che il valore del mio carico eccedeva la somma assicurata al tempo del contratto, ma per l'aumento che vi è sopravvenuto. *Esempio.* Io ho fatto assicurare una somma di 15000 lire sopra un carico di mercanzie del valore allora di simil somma, sopra un vascello che doveva andare a S. Domingo, e passare per le coste d'Africa per farvi la tratta dei negri. Se per lo convertimento delle mie mercanzie in negri e in polvere d'oro, il valore del mio carico è diventato di 30000 lire, e che in seguito sia perito, per poter domandare la somma assicurata, io non sarei obbligato di abbandonare che la metà di ciò che potrà essere salvato; perchè essendo il mio carico divenuto del valore di 30000 lire, esso non era che per metà a carico degli assicuratori, i quali non avevano assicurato che 15000 lire.

134. Gli effetti salvati non devono essere abbandonati agli assicuratori che coll'obbligo per parte loro di rimborsare l'assicurato delle spese fatte per salvarli dal naufragio, * per le quali si dee prestar fede all'assicurato sopra la sua asserzione giurata, articolo 45 (Cod. di Com. 381 † 373). Ma siccome gli assicuratori non sono tenuti a queste spese, secondo il detto articolo, che *fino alla concorrenza del valore degli effetti recuperati*, gli assicuratori possono lasciarli all'assicurato per le spese. (Ved. nota 64).

135. In caso di *preda*, quando l'assicurato abbia fatto; senza il consenso degli assicuratori, una convenzione col corsale pel riscatto de' suoi effetti, l'art. 67 (Cod. di Com. art. 396 † 388) lascia alla scelta degli assicuratori di approfittarsi della convenzione, o di rigettarla.

Questo articolo dice: » Gli assicuratori potranno profittarsi della convenzione a proporzione del loro interesse; e in tal caso saranno tenuti di farne la loro dichiarazione immediatamente, di contribuire attualmente al pagamento del riscatto e di correre i rischi del ritorno; diversamente di pagare le somme assicurate, senza che possano nulla pretendere sugli effetti riscattati. «

Nel primo caso, quando gli assicuratori prendono il partito di profittare della convenzione, non si fa luogo alla domanda della somma assicurata: gli assicuratori sono solamente tenuti a contribuire al prezzo del riscatto a proporzione dell'interesse ch'essi vi hanno; continuano ad essere sottoposti ai rischi del ritorno del bastimento, senza che possano, in caso di cattivo avvenimento che accadesse in seguito, fare sulla somma assicurata alcuna deduzione nè imputazione di ciò che han pagato pel riscatto.

Esempio. Un proprietario ha fatto assicurare la somma di 50000 lire sopra un bastimento il quale, compreso il carico, è del valore di 150000. Questo legno è preso, ed il corsale mediante un riscatto di 75000 lire che il proprietario gli paga, abbandona il bastimento con tutto il suo carico. Se gli assicuratori vogliono profittarsi di questa convenzione, l'assicurato non potrà loro domandare la somma di 50000 lire ch'essi hanno assicurata; basterà a questi assicuratori che hanno assicurato 50000 mila lire, che è il terzo del valore del bastimento compreso il suo carico, e che vi hanno per conseguenza un interesse d'un terzo, di rimborsare immediatamente al proprietario la somma di 25000 lire che è il terzo di quella pagata pel riscatto del legno e del suo carico: e se il bastimento prima del suo ritorno fosse ancora preso e perito, gli assicuratori che continuano in questo caso a esser sottoposti ai rischi, saranno tenuti a pagare la somma di 50000 lire ch'essi hanno assicurata senza poter niente ritenere per le 25000 lire pagate pel riscatto.

Ciò ch'è detto col articolo 67 (Cod. di Com. 396 † 388) che gli assicuratori devono contribuire immediatamente al pagamento del riscatto, deve applicarsi al caso in cui il corsale non avesse accordato alcuna dilazione al pagamento: se egli la avesse accordata, è giusto che gli assicuratori ne godano. (74)

136. Nel secondo caso, cioè quando gli assicuratori rigettano l'accomodamento, vi è luogo alla domanda della somma assicurata. Essi sono tenuti a pagarla, senza che possano pretendere cosa alcuna negli effetti rilasciati, secondo porta espressamente l'articolo 67 (Cod. di Com. 396 † 388.)

L'assicurato non è dunque tenuto in questo caso a far loro l'abbandono degli effetti riscattati, nè del profitto che potrebbe fare sopra i detti effetti: gli assicuratori ricusando l'accomodamento, si reputa che gli abbiano abbandonati all'assicurato pel prezzo del riscatto, siccome possono abbandonare gli effetti salvati da un naufragio per le spese fatte per ricuperarli. *Supra*, n.º 134.

Tutto ciò che gli assicuratori, come surrogati ne' diritti dell'assicurato cui han pagato la somma assicurata, potrebbero in questo caso, si è che se essi pretendessero la preda essere illegittima, potrebbero a loro rischio agire per la restituzione della somma estorta dal corsale.

137. Gli assicuratori dovendo avere la scelta d'appropriarsi dell'aggiustamento, o di rinunciarvi, l'assicurato dee avvertirli in iscritto della convenzione che ha fatto. Art. 66 (Cod. di Com. 395, § 387). Gli assicuratori dalla loro parte, subitochè sono stati avvertiti, devono secondo l'articolo 67 (Cod. di Com. 396 § 388) dichiarare immediatamente se essi intendono accettare l'aggiustamento, in mancanza di che si può contro loro agire pel pagamento della somma assicurata.

Io credo però che essi sono sempre a tempo di farsi assolvere da questa domanda, offerendo la loro parte del prezzo dell'accomodamento, gl'interessi e le spese di contumacia fatte contro essi (75).

138. L'abbandono degli effetti assicurati, che l'assicurato fa agli assicuratori, ne trasferisce loro la proprietà in una maniera irrevocabile, sia pel totale se sono stati assicurati pel totale, sia per la parte per la quale sono stati assicurati; e siccome l'assicurato non potrebbe più ripeterli offrendo di liberare gli assicuratori del pagamento della somma

assicurata, o di restituirla se l'avessero pagata, egualmente gli assicuratori non possono evitare di pagare la somma assicurata dopo che è stato fatto loro l'abbandono degli effetti assicurati, quantunque avendoli di poi recuperati, essi offrano di restituirla all'assicurato.

Esempio. Il bastimento che un proprietario ha fatto assicurare è stato preso. Il proprietario ha domandato agli assicuratori la somma assicurata, e perciò loro ha fatto l'abbandono de' suoi diritti e degli effetti che han potuto essere salvati. Gli assicuratori, come surrogati per quest'abbandono ne' diritti dell'assicurato, hanno agito per la restituzione sostenendo la preda illegittima, e l'hanno ottenuta, o l'hanno riscattata dal corsale che l'ha predata: essi non saranno ammessi, per dispensarsi dal pagare la somma assicurata, ad offrire di restituirla all'assicurato.

Ecco un altro caso. Io ho fatto assicurare una somma di venti mila lire sopra un carico che aveva sopra un certo vascello. In capo a due anni, senza che se ne abbiano avute notizie, ho fatto l'abbandono agli assicuratori degli effetti che aveva sopra questo vascello, ed ho loro domandato il pagamento della somma di venti mila lire che essi mi hanno assicurato. Dappoi questo vascello, che si credeva perduto, è ritornato a buon porto. Gli assicuratori, cui io ho fatto l'abbandono, devono prendere a loro conto il carico che mi hanno assicurato, e non possono esimersi dal pagarmi la somma assicurata. Tale è la disposizione precisa dell'articolo 60 (Cod. di Com. 385 + 377).

§. IV.

Della dichiarazione che dee fare l'assicurato nel fare il suo abbandono, di tutte le assicurazioni che ha fatto fare, e del danaro che ha preso a cambio marittimo sopra gli effetti assicurati.

139. L'Ordinanza, art. 53 (Cod. di Com., art. 379 † 371), obbliga l'assicurato a far questa dichiarazione unitamente all'atto di abbandono. Il suo motivo è affin di conoscere se l'assicurazione di cui domanda il pagamento è stata legittimamente contrattata, perchè non sarebbe stata legittimamente contrattata, se l'assicurato dopo avere di già fatto assicurare i suoi effetti, gli avesse fatti assicurare di nuovo per una somma che eccede ciò che essi valevano di più delle somme per le quali erano stati di già assicurati, non essendo permesso di far assicurare le cose per una somma che sia al di là del loro valore (*supra* n. 76); nè di farle assicurare dopo che lo sono di già state, senonchè per ciò che valgono di più delle somme per le quali sono state assicurate. *Supra* n. 33.

L'Ordinanza vuole ancora che l'assicurato dichiarar le somme che ha preso a cambio marittimo per gli effetti assicurati; perchè questi prestiti racchiudono un'assicurazione de' detti effetti fino alla concorrenza delle somme prese a cambio.

140. L'Ordinanza vuole che l'assicurato faccia questa dichiarazione *nel fare il suo abbandono*: Se avesse ommesso di farla coll'atto di abbandono, e che la facesse di poi, il suo abbandono non avrà effetto che dal giorno che avrà fatta questa

dichiarazione, e il termine accordato dall' articolo 44 (Cod. di Com. 382 † 374) pel pagamento della somma assicurata non comincia a correre che dal giorno di questa dichiarazione: tale è l'interpretazione che Valin dà a questo articolo, la quale è plausibilissima (76).

141. L'ordinanza, col detto articolo 53 (Cod. di com. 379 † 371) dice, *sotto pena di essere privata dell'effetto delle assicurazioni*, vale a dire sotto pena contro l'assicurato che avrà fatta una dichiarazione infedele, di essere escluso della sua domanda contro gli assicuratori pel pagamento della somma assicurata.

Però questa pena, come lo spiega l'articolo 54 (Cod. di Com. 380 † 372), non ha luogo che quando le assicurazioni, o le somme prese a cambio marittimo che sono state nascoste, eccedono, con quelle che sono state dichiarate, il valore degli effetti assicurati.

Esempio. Io aveva sopra un vascello un carico del valore di 100000 lire: ho fatto assicurare sopra questo carico una somma 60000 lire: di poi ho fatto assicurare sopra questo stesso carico una somma di 15000 lire, oppure ho preso a cambio marittimo 15000 lire per pagare ciò che doveva del prezzo delle dette mercanzie. Queste due somme facendo quella di 75000 lire, io non poteva più far assicurare questo carico che per 25000 lire: nondimeno l'ho fatto assicurare da altri assicuratori per 40000. Essendo il vascello perito, io domando agli ultimi assicuratori il pagamento delle 40000 lire ch'essi mi hanno assicurato; e nel far loro l'abbandono dichiaro solamente la prima assicurazione di 60000 lire, e taccio quella di quindici mila. Se gli assicuratori vengono a scoprire questa assicurazione di 15000 lire che ho tenuta nasco-

sta si farà luogo alla pena, essi saranno assoluti dalla mia domanda, perchè questa somma che ho tenuta nascosta, unita a quella di 60000 lire che ho dichiarato ed a quella di 40000 dell'ultima assicurazione, di cui domando il pagamento, eccede il valore del mio carico, e questa occultazione forma una presunzione di frode. Bisogna presumere che faccendo assicurare dagli ultimi assicuratori per 40000 lire ciò che restava da assicurare del mio carico, io sapeva che non valeva la somma per la quale lo faceva assicurare. Per pena di questa frode, che questa occultazione fa presumere, io sono privato per intiero della somma assicurata; in vece che se avessi dichiarata questa assicurazione di 15000 mila lire, e che non vi fosse altronde prova che quando ho fatto assicurare per 40000 lire ciò che restava da assicurare del mio carico, io sapessi che non valeva questa somma, non sarei privato per intiero della somma assicurata, ma questa sarebbe solamente ridotta alla somma di 25000 lire, valore di ciò che mi restava da assicurare.

142. La privazione totale della somma assicurata essendo una pena della frode; se apparisce che l'assicurato ha tralasciato innocentemente di dichiarare alcuna delle assicurazioni e che poteva ignorarla, non si farà luogo alla pena.

Esempio. Un negoziante di Bajona, avendo fatto sopra una nave un carico di 50000 lire, sul quale avea preso a cambio marittimo 20000 lire, ha dato ordine al suo corrispondente ad Amburgo di far assicurare il suo carico per 30000 lire che restavano da assicurare. Il suo corrispondente ricevuta la lettera, lo ha fatto assicurare ad Amburgo per una somma di 20000 lire. Pochi giorni dopo, essendo bassato a Bajona il prezzo delle assicurazioni, questo negoziante ignorando che il suo cor-

rispondente in Amburgo avesse di già eseguito in parte i suoi ordini, ha fatto assicurare in Bajona sopra questo carico la somma di 30000 lire, ed ha scritto un contr'ordine al suo corrispondente d'Amburgo. La notizia della perdita arriva in questo tempo: il negoziante di Bajona la fa notificare agli assicuratori e loro fa il suo abbandono, col quale dichiara solamente la somma di 20000 lire che aveva preso a cambio e non dichiara punto quella di 20000 lire che il suo corrispondente avea fatta assicurare per lui ad Amburgo, non avendone ancora ricevuto notizie. Essendo una tale omissione senza frode, l'assicurazione fatta ad Amburgo avendo potuto essere ignorata da questo negoziante, non si farà luogo alla pena, e l'assicurazione di Bajona dovrà essere solamente ridotta alla somma di 10000 lire che restava ancora da assicurare. (77)

§. V.

Della significazione che l'assicurato dee fare dei documenti giustificativi, sì del carico e del valore degli effetti assicurati, come della loro perdita.

143. Non potendo l'assicurato far assicurare legittimamente una somma oltre il valore degli effetti che ha sulla nave, perchè possa giustificare che l'assicurazione di cui domanda l'esecuzione è legittima, e che la somma assicurata, di cui domanda il pagamento, non eccede il valore degli effetti che aveva sulla nave, fa d'uopo che giustifichi il carico de' detti effetti ed il loro valore.

Parimenti, siccome la perdita de' detti effetti avvenuta per qualche accidente di forza maggiore, che gli assicuratori si sono addossati, dà luogo alla domanda dell'assicurato, e dee servirle di fon-

damento, così l'assicurato dee giustificare questo accidente, e la perdita che esso ha prodotta de' suoi effetti.

In conformità di questo principio l'articolo 56 dice: « Gli assicuratori, sopra il carico, non potranno essere costretti al pagamento delle somme assicurate che fino alla concorrenza del valore degli effetti di cui l'assicurato giustificherà il carico e la perdita. »

E l'articolo 57 (Cod. di Com. 383 + 375) aggiunge: « Gli atti giustificativi del carico e della perdita degli effetti assicurati saranno notificati agli assicuratori immantinente dopo l'abbandono, e prima che si possa agire contro loro pel pagamento delle somme assicurate. » (78)

144. La principale prova del carico è la *polizza di carico*. Si chiama così la ricognizione che il capitano di un bastimento dà a un negoziante delle mercanzie che ha caricato sopra il suo legno. Egli è evidente che questa ricognizione è una prova non sospetta della quantità delle mercanzie che sono state caricate: poichè il capitano, che è obbligato di consegnarle al tempo del suo arrivo al luogo della sua destinazione, ha interesse di non comprenderne nella polizza una quantità maggiore di quella ch'è stata in realtà caricata.

Si potrebbe egli, in forza d'una clausola particolare, convenire che l'assicurato non sarà tenuto a giustificare il suo carico colla presentazione della polizza di carico? Io non credo che una tale clausola possa dispensare l'assicurato dal presentarla: non si può immaginare altro motivo che quello d'ingannare gli assicuratori; ora, ogni convenzione che tende a poter ingannare, non è valida: *Non valet conventio ne dolus praestetur*.

In mancanza della polizza di carico, se essa è

perduta , l'attestazione del capitano o de' principali dell'equipaggio ne terrà luogo , ed in loro mancanza , se essi fossero periti , quella delle altre persone dell'equipaggio che si sono salvate. Tal è il sentimento di Valin al detto articolo 57 , (79).

145. Quando il carico è fatto in paese straniero da marinai o altre persone che sono , nella nave come passeggeri , e ch'essi lo fanno assicurare in Francia dai loro corrispondenti , i detti marinai o passeggeri devono lasciare un duplo della polizza di carico nelle mani del console francese o del suo cancelliere , nel luogo in cui si è fatto il carico ; e se non vi è Consolato in questo luogo , tra le mani d'un rispettabile mercante della nazione francese. Tal'è la disposizione dell'articolo 63 (Cod. di Com. 345 † 337.) (*)

Il motivo di questa disposizione è per ovviare alle frodi ed alla collusione tra queste persone e il capitano , il quale , in caso di naufragio o di preda , potrebbe dare agli assicuratori una falsa polizza di carico , contenente una maggiore quantità di mercanzie di quelle che componevano il carico. (Valin , al detto articolo.)

I marinai e passeggeri che hanno fatto qualche carico sopra una nave nel Levante o in Barbaria , ch'essi han fatto assicurare da' loro corrispondenti in Francia , in caso di perdita della polizza di carico , devono giustificare ciò che è contenuto nel detto carico con un'altra specie di atto che si chiama un *manifesto*. Questo è un atto che il capitano di ciascuna nave deve rimettere alla cancellie-

(*) Il Codice al detto art. dice: tra le mani del console ; in mancanza , tra le mani di un distinto negoziante nazionale , o del magistrato locale.

ria del luogo di carico. Quest'atto deve contenere un'estratto fedele di tutte le polizze del suo carico; egli è concepito a un di presso in questi termini: Ha caricato il sig. . . . d'ordine o per conto del sig. . . . della tale città, e dietro sua consegna, tali e tali mercanzie, delle quali si esprime la qualità, la quantità, il peso ec. Questo stato è certificato per vero dal capitano: il cancelliere del Consolato del luogo, a cui quest'atto è consegnato, lo registra, e ne dà al capitano due copie in forma, legalizzate dal Console.

Riguardo ai viaggi dell'America, la quietanza che il capitano dev' avere dei diritti che ha pagati per le mercanzie caricate sulla sua nave, può servire di documento giustificativo del contenuto del carico.

146. Quando il capitano stesso ha fatto assicurare un carico di mercanzie per suo conto sopra il bastimento che comanda, siccome non può rilasciare a sè stesso polizza di carico, egli deve farsene rilasciare una dallo scrivano del bastimento e dal pilota, che sia firmata da essi. Ma siccome queste persone, le quali dipendono da lui, non sono per questa ragione esenti d'ogni sospetto di collusione, così deve egli inoltre giustificare la compra delle mercanzie di cui il suo carico era composto, *pùta*, colle fatture, o co' libri dei mercanti da' quali le ha acquistate. Tal è la disposizione dell' articolo 62. (Cod. Com. 344 † 336) (*)

147. Vi è un caso in cui non si richiede la prova del carico, ed è quando un corsale fa as-

(*) Il Codice dice ch'egli giustificherà la compra, e somministrerà una polizza di carico firmata da due dei principali dell'equipaggio.

sicurare una preda che ha fatto. Egli è evidente che allora non può farsi questa prova, poichè il corsale nulla ha caricato: la preda ch'egli ha fatto assicurare non consiste in questo caso che in una stima.

148. La quantità delle mercanzie di cui il carico era composto, si giustifica colla polizza di carico. Riguardo al loro *valore*, l'assicurato può giustificarlo colle fatture e co'libri di commercio, sì dell'assicurato come de' mercanti che gli hanno venduto le mercanzie, art. 64 (Cod. di Com. 339 † 331.)

In mancanza di questa prova per mezzo dei libri e delle fatture, se ne dee fare la stima da' periti, secondo il prezzo comune e corrente che le mercanzie della specie di quelle caricate valevano al tempo e nel luogo del carico. Tal è la disposizione dell'articolo 46. (Cod. di Com. *ib.*)

149. Il valore del carico, fino alla concorrenza del quale si può farlo assicurare, non è solamente composto del prezzo della compra delle mercanzie; e se sieno mercanzie della manifattura dell'assicurato, questo valore non è solamente il prezzo corrente al quale vendeva tali merci nel tempo del carico; ma si dee ancora, secondo il detto articolo 64 (Cod. di com. *ib.*) *aggiungervi tutti i diritti e le spese fatte fino al bordo*, vale a dire, tutte le spese che convien fare per condurre le mercanzie a bordo e per caricarle sopra le navi, e tutti i diritti che bisogna pagare pel carico di dette mercanzie, come sono i diritti di dogana.

Il profitto che l'assicurato sperava fare sopra queste mercanzie, non entra per alcun modo nella loro stima; perchè non è permesso di fare assicu-

rare la speranza de' profitti, come l'abbiam veduto *supra* n.º 36.

Contra, viceversa: Le mercanzie che si caricano di ritorno per conto dell'assicurato nelle isole dell'America, non devono esser valutate secondo il valore del danaro di questo paese, sopra il quale vi è un terzo da perdere in Francia, ma solamente sul piede del danaro di Francia; perchè esse non sono per l'assicurato che del valore che può ricavare in Francia. La clausola con cui si convenga di stimarle senza dedurre ciò che si dee perdere in Francia, è stata da varie sentenze dell'Ammiragliato di Parigi dichiarata nulla ed illegittima, come contraria all'articolo 22 del titolo delle *Assicurazioni* che proibisce di far assicurare degli effetti oltre il loro valore.

150. L'Ordinanza, art. 67, ha preveduto un caso in cui le mercanzie non si possono stimare per le somme che esse valevano al tempo e nel luogo del carico: cioè quando colui che le ha fatte assicurare le avesse acquistate dai selvaggi con permuta in un luogo in cui non si conosce il danaro, e dove il commercio non si fa che per concambio. Egli è evidente che le mercanzie non possono stimarsi per la somma che valevano nel luogo del carico, poichè il danaro ivi non è conosciuto, nè alcun'altra moneta che vi possa corrispondere. Per supplire a ciò, l'Ordinanza vuole che si dia a queste merci la stima di quelle che si sono date in cambio ai selvaggi, e che vi si aggiunga il costo del loro trasporto nel luogo in cui esse sono state date in cambio.

Valin osserva, sopra questo art., che esso non è più applicabile, non essendovi paesi dove si commercii, anche co' selvaggi, ove non sia conosciuto il danaro.

151. Non si ricorre a questa stima per mezzo di fatture, di libri, o di periti, se non quando essa non è fatta nella polizza di assicurazione. Quindi l'articolo 64 (Cod. di Com. 339 † 331) aggiunge : *se non siano stimate nella polizza.*

In questo caso la stima fatta fa fede del valore delle mercanzie, almeno provvisoriamente, e sino a che gli assicuratori abbiano provato che l'assicurato gli ha sorpresi, ed alterato questa stima. Gli assicuratori devono egliino esser sempre ammessi a far questa prova? *Vedi infra n.º 159.*

Di raro si suole far colla polizza la stima delle mercanzie; ma quando si assicura la nave se ne fa sempre la stima. *Valin, al detto articolo 64. (Cod. di Com. ib.) (Vedi nota 89.)*

152. È necessario che l'assicurato faccia constare il valore del suo carico non solamente per giustificare la legittimità dell'assicurazione, cioè che la somma assicurata non eccede il valore di ciò che si è fatto assicurare, ma altresì per conoscere la parte che gli assicuratori devono avere nell'abbandono, dovendo questo essere nella stessa proporzione in cui è la somma assicurata rispetto al totale del valore del carico, come noi l'abbiamo veduto *supra*.

153. Quando un assicuratore abbia fatto riassicurare, o quando un mutuantе a cambio marittimo abbia fatto assicurare le mercanzie sopra le quali ha fatto il mutuo, e che sono a suo rischio, essi sono obbligati di giustificare il carico e il valore delle mercanzie assicurate, allo stesso modo che il proprietario che essi rappresentano vi sarebbe stato obbligato, se le mercanzie fossero state a suo rischio, e che egli stesso le avesse fatte assicurare (82).

154. Riguardo agli atti giustificativi della per-

dita degli effetti assicurati, e degli accidenti di forza maggiore che l'hanno prodotta, che secondo l'articolo 57 (Cod. di Com. 383 † 375) l'assicurato anche dee far notificare agli assicuratori, come l'abbiam detto qui sopra, questi atti sono, in caso di naufragio o arrenamento, sia i processi verbali degli ufficiali dell'Ammiragliato del luogo che han fatto travagliare pel salvamento degli effetti, sia il rapporto verificato dagl'individui dell'equipaggio, fatto alla cancelleria dell'Ammiragliato del luogo il più vicino dove il naufragio è avvenuto, o dinanzi notajo, allorchè non vi è Ammiragliato.

In caso di preda, gli atti giustificativi sono le lettere di avviso del capitano o de' principali dell'equipaggio.

Vi è un caso in cui non è necessario riportare atti giustificativi della perdita degli effetti assicurati; ed è quello in cui la mancanza delle notizie del bastimento, in capo di uno o due anni, dà luogo all'azione, secondo l'articolo 58 (Cod. di Com. 375 † 367) (83).

155. L'Ordinanza, articolo 58 (Cod. di Com. 374 † 366), dice che questa significazione degli atti giustificativi, tanto del carico che della perdita degli effetti assicurati, sarà fatta agli assicuratori *immediatamente e prima che si possa agire contro di loro pel pagamento delle cose assicurate.*

Sebbene l'Ordinanza dica *immediatamente*, non vi è nondimeno alcuna pena contro l'assicurato il quale non l'ha fatta *immediatamente*, ma, *giu- a* che non l'abbia fatta, non può, come dice questo articolo, intentare veruna procedura contro gli assicuratori pel pagamento della somma assicurata (84).

Eccezioni che gli assicuratori possono opporre contro la domanda della somma assicurata.

156. La principale eccezione e motivo d'inammissibilità che gli assicuratori possono opporre contro la domanda dell'assicurato, è quella che risulta dal non essere stato fatto l'abbandono, nè intentata la domanda nel tempo prescritto dall'Ordinanza.

L'articolo 48 (Cod. di Com. 373, 431, 432 † 365, 423, 424) regola questo tempo; esso dice: » Gli abbandoni e tutte le domande in esecuzione della polizza saranno fatte agli assicuratori *sei settimane* dopo la notizia delle perdite avvenute sulle coste della stessa provincia in cui l'assicurazione è fatta: e per quelle che accaderanno in un'altra provincia del nostro regno entro *tre mesi*; per le coste di Olanda, Fiandra, Inghilterra, entro *quattro mesi*; per quella di Spagna, Italia, Portogallo, Barbaria, Moscovia o Norvegia, entro *un anno*; e per le coste di America, Brasile, Guinea ed altri paesi più lontani, entro *due anni*; e scorso tale tempo, gli assicurati non saranno più ammissibili nella loro domanda. « (*Il Codice di commercio, art. 373 † 365, fa alcuni cangiamenti in queste disposizioni dell'Ordinanza. Vedi l'articolo nella nota 85*).

Il tempo della notizia, dal quale questo articolo fa decorrere il termine, deve intendersi del tempo in cui la notizia ha cominciato ad essere pubblica e notoria nel luogo in cui l'assicurazione è stata fatta, come osserva Valin al detto articolo (85).

Se l'assicurato avesse avuto notizia della perdita, e l'avesse notificata agli assicuratori prima ch'ella fosse pubblica, con protesta di fare il suo abbandono, non v'ha dubbio che il tempo per fare l'abbandono non dovesse cominciare a correre dal giorno di tale significazione.

Nel caso d'arresto per parte di Principe, non potendo esser fatto l'abbandono nè intentata la domanda della somma assicurata che dopo i termini prescritti negli articoli 49 e 50 (Cod. di Com. 387 † 379), ne viene in conseguenza che il tempo prescritto nell'art. 48 per far questo abbandono, ed intentar la domanda, non può cominciare a decorrere che dal giorno in cui sono spirati i termini prescritti negli art. 49 e 50; perchè, secondo un principio conosciutissimo, il tempo nel quale una domanda dev'esser intentata non può cominciare a correre che dal giorno che si è potuto intendarla.

Per la stessa ragione, quando la mancanza delle notizie del bastimento dopo un anno o due ha dato luogo alla domanda, secondo l'articolo 58, i termini prescritti nell'articolo 48 non devono cominciare a correre che dal giorno della scadenza dell'anno o de' due anni (86).

Non basta che l'assicurato abbia fatto il suo abbandono nel termine stabilito dall'art. 48, se la domanda di pagamento della somma assicurata non è anche intentata entro lo stesso termine. Ciò risulta dai termini dell'articolo 48, dove è detto: « Gli abbandoni e tutte le domande di esecuzione della polizza saranno fatte agli assicuratori nel etc. » Ciò è stato giudicato con decisione del parlamento d'Aix del 30 giugno 1759, contro il sig. Germon che avea fatto il suo abbandono entro il termine, e non avea inoltrato la sua domanda pel

pagamento della somma assicurata che cinque giorni dopo la scadenza del termine (87).

157. La ricognizione scritta dall'assicuratore appiè della polizza, colla quale dichiara essere stato avvertito della perdita, e promette pagare allorchè ella sarà stata liquidata, fa cessare il motivo d'inammissibilità, e fa durare l'azione dell'assicurato fino a trent'anni.

Valin, all'art. 48, cita una decisione d'Aix del 27 marzo 1751, con cui fu giudicato che un semplice attestato rilasciato dal sensale o dal notajo, dell'avvertimento fatto all'assicuratore e della sua promessa di pagare, bastava per far cessare il motivo d'inammissibilità. La decisione di questa sentenza mi sembra soggetta a molte difficoltà, ed io non credo che il parlamento di Parigi si contenterebbe di un tale certificato. L'Ordinanza, al titolo *delle assicurazioni* art. 42 (Cod. di Com. art. 374 † 366), ordina che sia fatta una significazione agli assicuratori. La loro ricognizione di essere stati avvertiti equivale a questa significazione; ma un certificato di un sensale, e neppur quello d'un notajo, che per rapporto a questo certificato non è che una persona privata, non può equivalere a una significazione giuridica che l'Ordinanza richiede (88).

158. Un secondo caso di eccezione è quando gli assicuratori oppongono contro la domanda della somma assicurata, che la perdita non è sufficientemente giustificata dagli attestati prodotti dall'assicurato, o che non è giustificato che l'accidente che l'ha prodotta, fu una forza maggiore di cui gli assicuratori sono responsabili. Gli assicuratori, sopra questa eccezione, possono essere ammessi a fare una pruova contraria agli attestati

prodotti dall'assicurato. Art. 61 (Cod. di Com. 384 + 376.)

159. Finalmente una terza specie di eccezione è , quando gli assicuratori oppongono che la somma assicurata , che loro è domandata , eccede il valore degli effetti che l'attore aveva sopra la nave ; o almeno ch'essa eccede il valore di ciò che rimaneva da assicurare , se con una precedente polizza si era di già fatta assicurare una somma sopra i detti effetti.

Per istabilire quest'eccezione gli assicuratori sono ammessi a fare la pruova contraria di ciò che risulta da' documenti comunicati dall'attore , per istabilire la quantità e il valore delle mercanzie del suo carico.

Gli assicuratori sono ammessi a fare la pruova contraria della stima , anche quando essa sia espressa nella polizza. Ciò risulta dall'art. 8 (Cod. di Com. 332 , 336 + 323 , 328) dove è detto : « Se l'assicurazione è fatta sopra il corpo e chiglia del bastimento , su gli attrezzi , . . . se ne farà la stima nella polizza , *salvo all'assicuratore in caso di frode* , di far procedere a una nuova stima. »

Il sig. Valin pretende che onde gli assicuratori siano ammessi ad allegare che vi è frode nella stima , e perchè siano in conseguenza ammessi a farne una nuova , bisogna che sostengano esservi lesione almeno del quarto nella stima contenuta nella polizza ; ma non adduce alcuna autorità per fondare la sua opinione.

Gli assicuratori devono essere ammessi a far questa pruova , quand' anche con una clausola espressa nella polizza vi avessero rinunciato. Questa clausola è stata proscritta con ragione da varie sentenze dell' *Ammiragliato* di Parigi , come ten-

dente ad eludere la disposizione dell' articolo 22 (Cod. di Com. 357 † 349) ed a permettere le frodi che si commettono con le false stime : ora , *conventio ne dolus praestetur , rata non est. L. 17 , ff. commod. (89).*

160. Quest' eccezione , quando gli assicuratori la fondino , tende a far ridurre la somma assicurata che loro è chiesta , al valore del carico , o di ciò che ne rimaneva da assicurare , se vi erano state delle precedenti assicurazioni.

Essa può anche alcune volte tendere a far succumbere intieramente l' assicurato nella sua domanda , quando evvi prova della frode , vale a dire , della notizia che l' assicurato aveva al tempo del contratto che la somma che faceva assicurare eccedeva il valore del suo carico , o di ciò che ne rimaneva da assicurare , o anche solamente quando è presumibile questa frode , per l' occultazione ch' egli ha fatto di alcuna delle assicurazioni , al tempo della dichiarazione da esso fatta pel suo abbandono , come l' abbiain veduto *supra* , n. 141.

§. VII.

Della condanna che interviene su quest' azione ; del termine che hanno gl' assicuratori per pagare la somma assicurata ; e delle deduzioni , che essi possono fare. .

161. L' assicurato , dopo che ha fatto il suo abbandono e che ha stabilito la quantità e 'l valore degli effetti assicurati e la loro perdita , dee , quando la somma assicurata non ne eccede il valore , ottenere la condanna contro gli assicuratori.

Questa condanna è definitiva se gli assicuratori nulla oppongono contro gli atti co' quali l' assicu-

rato stabilisce il valore e la perdita degli effetti assicurati. Ma quando gli assicuratori sono ammessi a fare la prova in contrario di ciò che stabiliscono gli attestati prodotti dall'assicurato, essi non lasciano, per verità, di dover esser condannati al pagamento della somma assicurata, perchè l'esecuzione provvisoria è dovuta al titolo; ma la condanna non deve esser che provvisoria, col l'obbligo per parte dell'assicurato di prestare idonea cauzione per la restituzione della somma, se in fine della causa questa venga ordinata. Tal'è la disposizione dell'articolo 61.

Quando la somma assicurata non è liquida, la condanna dee intervenire dopo la liquidazione.

162. L'Ordinanza, art. 44, (Cod. di Com. art. 382 † 374) accorda agli assicuratori pel pagamento della somma assicurata un termine di tre mesi, che comincia a decorrere dal giorno che l'assicurato ha loro fatto notificare il suo abbandono.

Non basta, per far correre questo termine, che l'assicurato abbia fatto notificare agli assicuratori la notizia della perdita degli effetti assicurati: questo termine non incomincia a decorrere che dal giorno che loro ha notificato il suo abbandono. Vedi l'articolo 44. (Vedi n. 156 e nota.)

Questo termine non ha luogo che quando le parti non si sono spiegate altrimenti: elleno possono convenire nella polizza d'un termine o più lungo o più breve. Vedi l'articolo 44 (Cod. di Com. 382 † 374.)

163. Sopra la somma assicurata che gli assicuratori sono condannati a pagare, deve esser fatta loro la deduzione del premio convenuto che l'assicurato loro deve, purchè in forza di una clausola particolare non sia stato convenuto che la somma assicurata sarebbe pagata senz'alcuna deduzione.

ne di premio , il quale non è dovuto che in caso di felice arrivo.

Quando la somma assicurata , essendosi trovata eccedere il valore degli effetti assicurati , ha sofferto una riduzione , il premio che gli assicuratori debbono dedurre soffre una riduzione nella stessa proporzione ; ma in questo caso dev' essere accordato agli assicuratori un mezzo per cento su ciò che è stato diminuito dalla somma assicurata.

Quando l'assicurato abbia ricevuto qualche somma pel prezzo degli effetti assicurati di cui egli ha fatto l'abbandono , ne dee pure fare deduzione agli assicuratori.

ARTICOLO II.

Dell' obbligazione d'indennizzare delle avarie.

164. La seconda specie di obbligazione che gli assicuratori contraggono verso l'assicurato , è quella d'indennizzarli delle avarie prodotte da qualcuno degli accidenti del cui rischio si sono resi garanti.

Si chiamano *avarie* , come l'abbiam già detto , non solo la perdita e la deteriorazione delle cose assicurate , per es. quando esse sono state sparse , infrante , bagnate , o altrimenti danneggiate , in qualunque siasi maniera : non vi ha dubbio in tal caso che gli assicuratori siano tenuti ad indennizzarne l'assicurato. Ma si chiamano pure *avarie* le spese straordinarie alle quali un accidente di forza maggiore ha dato luogo , come quelle che fu d'uopo fare per salvar le mercanzie assicurate da un naufragio , da un arrenamento , e rimbarcarle. Gli assicuratori sono essi ancora tenuti d'indennizzar di queste spese l'assicurato ? Vedi *supra* n. 49.

Gli assicuratori sono essi tenuti ad indennizzar l'assicurato, non solo delle avarie semplici, ma ancora della perdita per la quale gli effetti assicurati devono contribuire alle avarie comuni? Vedi *supra* n. 52.

Quando gli assicuratori hanno indennizzato l'assicurato delle perdite e de' danni sofferti per la salvezza comune nelle mercanzie assicurate, essi devono esser surrogati ne' diritti dell'assicurato nel contributo che dee farsi in questo caso.

« 65. Gli assicuratori non si considerano obbligarsi ad indennizzare l'assicurato delle avarie che potranno succedere nel tempo che dee durar l'assicurazione, se non nel caso in cui esse fossero di qualche considerazione. Spesso se ne fa la spiegazione nella polizza, stipulando che gli assicuratori non saranno sottoposti alle avarie, se esse non eccedono tanto per cento, *puta* tre, quattro per cento. Quando le parti non se ne sono spiegate, l'Ordinanza, art. 47 (Cod. di Com. art. 408 § 400), non ammette la domanda di avarie, se esse non eccedono *l'uno per cento*.

Da ciò nasce la seguente quistione. Io ho fatto assicurare una somma di 10000 lire sopra un carico di egual somma che ho sopra un bastimento, ed è detto nella polizza che gli assicuratori non saranno sottoposti alle avarie, se esse non eccedono il *tre per cento*. Io ho sofferto delle avarie le quali ascendono a 500 lire; e le dimando agli assicuratori. Sono essi fondati a dedurre sopra questa somma, le 300 lire, fino alla concorrenza delle quali essi non dovevano esser sottoposti alle avarie secondo la clausola della polizza? Valin, sopra quest' articolo 47, dice che gli usi delle piazze sono differenti; che a Rouen si accorda agli assicuratori questa deduzione, che loro

è negata alla Rochelle. La pratica della Rochelle mi sembra più conforme al senso grammaticale. Mi sembra che secondo il senso grammaticale, acciocchè gli assicuratori fossero fondati a pretendere questa deduzione, bisognerebbe che fosse detto che *gli assicuratori non saranno sottoposti alle avarie che fino alla concorrenza di quanto essi eccederanno il tre per cento*; ma i termini, *se essi non eccedono il tre per cento*, non esprimono che la condizione sotto la quale gli assicuratori si obbligano a pagar le avarie; non esprimono che il caso nel quale ne devono esser tenuti. Questa clausola è simile a quella colla quale un venditore, dopo aver dichiarato l'estensione del fondo che vende, stipulasse che l'acquirente non potrebbe aver regresso contro lui per mancanza di estensione, se questa mancanza non ecceda un mezzo jugero, vale a dire 50 pertiche, e che ne mancassero 52. Il venditore sarebbe mal fondato a pretendere di non dovere dar conto al compratore che della mancanza di due pertiche. Malgrado ciò so che la pratica del Parlamento di Rouen è pure osservata dall'Ammiragliato di Parigi. La causa degli assicuratori è favorevolissima (90).

166. Alcune volte si stipula nella polizza, che gli assicuratori non saranno sottoposti alle avarie, o ch'essi saranno franchi di *avarie*. Il senso di questa clausola è ch'essi non si assumono che gli accidenti che producono una perdita totale degli effetti assicurati che danno luogo all'abbandono, e che non si addossano tutti gli altri. Vedi quali sono questi casi, *supra* n.º 118 (91).

167. Dall'obbligazione che contraggono gli assicuratori verso l'assicurato, di indennizzarli di tutte le perdite e danni riguardanti le cose assi-

curate, alle quali darà luogo alcuno degli accidenti di cui essi si sono addossati i rischi, nasce un'azione personale che l'assicurato o quelli che usano de' suoi diritti, hanno contro gli assicuratori e loro eredi, per loro domandare questa indennizzazione.

L'assicurato, per fondare quest'azione, deve, allo stesso modo che per l'azione di cui abbiain trattato nell'articolo precedente, riportare la *polizza di carico*, per giustificare che le mercanzie perdute o avariate, per le quali domanda di essere indennizzato, fanno e facevano parte del carico che ha fatto assicurare. Dee ancora produrre gli attestati del capitano del bastimento e dell'equipaggio, per giustificare le avarie e l'accidente che le ha prodotte, salvo agli assicuratori di far la pruova in contrario.

La deteriorazione degli effetti danneggiati dee valutarsi da periti che le parti devono eleggere. Per questa stima si può confrontare il valor delle cose, espresso nella polizza, col valore attuale: Per es. se una mercanzia che era stata stimata cento lire nella polizza, si trova, per causa della sua deteriorazione, essere stimata quaranta, è un'avaria di sessanta lire cui sono tenuti gli assicuratori (92).

168. Qualunque si sia la stima de' danni ed a qualunque somma si facciano ascendere le avarie, quando la somma che io ho fatto assicurare sopra un carico che ho sopra un bastimento, non è del valore intiero del carico, ma solo di una parte, per es. quando sopra un carico di 60000 lire, io ho fatto assicurare una somma di 40000 che non ne fa che i due terzi; non essendo il carico in questo caso a peso degli assicuratori che per due terzi, ed essendo a mio rischio per l'altro, io

non posso pretendere contro essi che pe' due terzi l'indennizzazione delle avarie avvenute agli effetti del detto carico.

169. Non può farsi luogo a quest'azione se non quando non si fa luogo alla prima, sia perchè l'accidente non ha prodotto una perdita intiera degli effetti assicurati, sia perchè l'assicurato abbia preferito quest'azione di pagamento di avaria a quella che, dandogli diritto di domandare la totale somma assicurata, l'avrebbe obbligato a fare l'abbandono.

Di qui nasce la quistione se l'assicurato dee avere la scelta di queste azioni, o se al contrario, nel caso di una perdita totale, gli assicuratori non sono fondati ad opporre contro la domanda di pagamento di avarie, che questo non è il caso di una tale azione, e che l'assicurato dee far loro l'abbandono, pel quale gli pagheranno la somma assicurata. Valin, sopra questa quistione, decide che gli assicuratori non sono fondati a domandare l'abbandono, il quale non è che una facoltà accordata all'assicurato per poter domandare il pagamento di tutta la somma assicurata, e ch'egli può non usare di questa facoltà. Questa decisione mi sembra soggetta a molte difficoltà, quando l'avaria è considerabile, e che ascende alla somma o a quasi tutta la somma assicurata. Se gli assicuratori non fossero ammessi in questo caso a domandare che loro si facesse l'abbandono offerendo di pagare per intero la somma assicurata, e che fosse permesso all'assicurato, dopo ch'egli avesse ricevuto in intero o quasi in intero a titolo di avaria la somma assicurata, di riservarsi ancora gli avanzi del naufragio, si troverebbe che *versaretur in lacro*; ciò che è contro lo spirito del contratto di assicurazione, pel quale l'assicurato dee

essere indennizzato della perdita che ha sofferto, senza poter ritenere alcun utile (93).

170. Ci resta da osservare che quest' azione dev' essere intentata nello stesso termine in cui dev' essere intentata quella di cui abbiám *trattato nell' articolo precedente. L' Ordinanza, art. 48 (Cód. di Com. art. 431, 432 † 423, 424), dice: *Tutte le domande di esecuzione della polizza saranno fatte nel ec.* Questa parola *tutte* comprende quest' azione, come anche la precedente; quindi l' assicurato, dopo la scadenza de' termini espressi nel detto articolo 48, vi dev' essere dichiarato non ammissibile (94).

ARTICOLO III.

Dell' obbligazione che contraggono gli assicuratori coll' assicurare la libertà di una persona; e dell' azione che ne nasce.

171. Noi abbiám veduto, n. 30, che le persone potevano far assicurare la loro libertà, e che con questa specie particolare di assicurazione gli assicuratori, mediante un certo premio che l' assicurato loro dava o prometteva dare, si obbligavano verso lui, in caso che nel corso del viaggio indicato nella polizza restasse schiavo o prigioniero, di fornirgli una certa somma pel suo riscatto, e per le spese del suo ritorno.

La preda del bastimento e la prigionia dell' assicurato che ne risulta, danno luogo a quest' obbligazione ed all' azione che ne nasce, per domandare la somma che gli assicuratori si sono obbligati di pagare pel riscatto dell' assicurato, e per le spese del suo ritorno.

172. L' assicurato, per poter istituire utilmente

quest' azione , non è tenuto ad altro che a riportare un attestato della preda e della sua schiavitù, e la polizza di assicurazione.

173. L' Ordinanza non si è spiegata sopra il tempo nel quale gli assicuratori devono pagar questa somma ; ma egli è evidente che il riscatto di un prigioniero essendo una causa che esige la massima celerità , gli assicuratori non devono godere in questo caso , per tale pagamento , del termine di tre mesi di cui godono pel pagamento di somme assicurate sopra navì o mercanzie. Quindi io penso che si debba supplire in questo caso al silenzio dell' Ordinanza con ciò che dice la *Guida del mare* cap. 16, cioè che gli assicuratori devono pagare la somma convenuta pel riscatto , entro quindici giorni dopo comprovata la schiavitù (95).

Si pratica indicare nella polizza una persona cui questa somma sarà pagata. Se non ve ne è nessuna indicata , ella dev' esser pagata alla persona che ha una procura dal prigioniero , o che ha qualità di ricevere per lui.

174. Quando la persona che ha fatto assicurare la sua libertà , e che è stata fatta prigioniera , è morta prima che gli assicuratori siano stati costituiti in mora di pagare la somma espressa nella polizza , l' azione cui ha dato luogo la prigionia della persona assicurata pel pagamento di questa somma , passa ella agli eredi del prigioniero ? Io penso ch'essa passi loro , e che essi sieno ben fondati per domandare agli assicuratori la somma espressa nella polizza. La ragione è che il riscatto del prigioniero non è l' oggetto dell' obbligazione che gli assicuratori hanno assunta col contratto di assicurazione ; ma esso è la causa finale e l' motivo del contratto. L' oggetto dell' obbligazione de-

gli assicuratori è la somma espressa nella polizza, che si sono obbligati di pagare: ora il diritto che risulta da una obbligazione di una somma di denaro, è un diritto di natura trasmissibile agli eredi della persona verso la quale essa è stata contratta.

Per la stessa ragione se avendo fatto assicurare la mia libertà, dopo che si è fatto luogo in mio favore alla obbligazione ed all'azione che ne nasce a causa della mia prigionia, e che prima che io abbia domandato la somma espressa nella polizza, abbia trovato il mezzo di salvarmi, io non lascerò di esser fondato a domandare agli assicuratori questa somma, quantunque io non ne abbia più bisogno pel mio riscatto.

Non sarebbe così se colla polizza di assicurazione, colla quale alcuno ha fatto assicurare la sua libertà, gli assicuratori non avessero promesso di pagare una somma, ma di liberarlo nel caso che fosse preso. In tal caso il fatto stesso del riscatto sarebbe l'oggetto dell'obbligazione degli assicuratori: questo fatto essendo un fatto personale a colui verso il quale l'obbligazione è stata contratta, l'azione che nasce dall'obbligazione di questo fatto non è trasmissibile a suoi eredi. *Trattato delle obbl. n. 638.* Quindi se il prigioniero è morto prima che i suoi assicuratori siano stati costituiti in mora di liberarlo, questi assicuratori sono interamente sciolti dalla loro obbligazione, e gli eredi del prigioniero non hanno alcuna azione contro di loro.

Per la stessa ragione, se il prigioniero ha trovato la strada di fuggire prima che i suoi assicuratori siano stati costituiti in mora di liberarlo, essi sono liberati dalla loro obbligazione; perchè l'assicurato non può più domandare che si riscatti,

poichè non è più prigioniero; il fatto che formava l'oggetto della obbligazione degli assicuratori essendo divenuto un fatto impossibile, l'obbligazione di questo fatto è estinta.

Ma se gli assicuratori fossero stati costituiti in mora di adempiere la loro obbligazione, e di riscattare il prigioniero prima della sua morte o della sua fuga, essendo stato l'obbligazione degli assicuratori, per la loro mora, convertita in una obbligazione di danni ed interessi, e per conseguenza in una obbligazione di una somma di danaro, l'azione che ne nasce sussiste non ostante la sua morte o la sua fuga.

175. Se coloro presso i quali l'assicurato è prigioniero, domandassero pel suo riscatto una somma esorbitante, gli assicuratori che non han fissato nella polizza di assicurazione alcuna somma, sarebbero essi obbligati a pagarla? Io penso che gli assicuratori non sarebbero in questo caso obbligati a sborsare pel suo riscatto, che la somma alla quale essi han potuto prevedere che potrebbe ammontare al più alto prezzo il riscatto dell'assicurato, avuto riguardo alla sua qualità. La ragione è che, secondo i principj stabiliti nel nostro *Trat. delle oblig. n. 164*, le obbligazioni risultanti dalle convenzioni, essendo fondate sulla volontà che la persona che ha contratto l'obbligazione ha avuto di obbligarsi, esse non possono eccedere quello al quale sembra che abbia voluto obbligarsi la persona che ha contratto l'obbligazione. Ora gli assicuratori, in questo caso, non han voluto nè inteso obbligarsi che fino alla somma alla quale potevano prevedere che ascenderebbe il riscatto: essi non han voluto obbligarsi *in infinitum*; e perciò non sono obbligati ad altra cosa che a pagare al prigioniero la somma alla quale si stima or-

dinariamente il più caro prezzo del riscatto di un prigioniero della sua qualità. Accade in questo caso come in quello in cui alcuno si fosse obbligato ad acquistarmi a sue spese la cosa altrui: egli non è tenuto ad acquistarla che *aequo pretio*; se il proprietario non la vuol vendere che per un prezzo esorbitante, egli non è tenuto che a pagarmene il giusto prezzo.

176. Oltre l'obbligazion principale che gli assicuratori contraggono verso l'assicurato di pagargli, nel caso che sia preso, la somma espressa nella polizza pel suo riscatto e per le spese del suo ritorno, e se non è fissata la somma dalla polizza, quella che per ciò occorrerà; gli assicuratori contraggono ancora una obbligazion secondaria, che è quella di pagare all'assicurato la pena indicata nella polizza, in caso che ritardino di adempiere l'obbligazion principale, per risarcire l'assicurato de' danni ed interessi che soffre per questo ritardo.

Sembra dall'articolo 9 del titolo *delle Assicurazioni* che questa pena fa parte di ciò che dee contenere la polizza di assicurazione.

Se si fosse ommesso nella polizza di far menzione della pena, gli assicuratori sarebbero tuttavia tenuti de' danni ed interessi dell'assicurato che il loro ritardo ritiene prigioniero, e bisognerebbe valutarli in questo caso secondo il genere di prigionia e la qualità della persona. (96)

177. Tutto ciò che abbiain detto sopra l'obbligazione e l'azione che nascono dall'assicurazione della libertà di una persona ha egualmente luogo, sia che l'assicurazione sia fatta per un viaggio di mare sia per un viaggio di terra; *puta*, se un pellegrino che si propone di andare a Gerusalemme, temendo di essere preso in viaggio dagli Ara-

bi, si facesse assicurare la sua libertà dagli assicuratori.

Si deve in questo caso limitare nel contratto il tempo che potrà durare il viaggio, e il più lungo tempo non dee eccedere *tre anni*. Se l'accidente della persona assicurata succede dopo questo tempo, gli assicuratori non ne sono tenuti, qualunque scusa ella allegghi, sia che il viaggio è stato ritardato da malattia, o da altro avvenimento. *Guida del mare*, cap. 16. (97)

S E Z I O N E II.

Delle obbligazioni dell'assicurato che nascono dalla natura del contratto.

178. L'assicurato col contratto di assicurazione contrae verso gli assicuratori l'obbligazione di loro pagare il premio, vale a dire la somma convenuta pel prezzo dell'assicurazione. *Vedi* ciò che abbiain detto *supra* cap. 1, art. 1, §. 2.

L'assicurato contrae ordinariamente questa obbligazione puramente e semplicemente; e in questo caso egli dee il premio, sia che il bastimento arrivi a buon porto, sia che perisca. Alcune volte però con una clausola particolare della polizza l'assicurato non si obbliga al pagamento del premio che sotto la condizione e nel caso che *il bastimento arrivi a buon porto*: e stipula che nel caso contrario la somma assicurata gli sarà pagata, senza alcuna deduzione di premio, come è stato detto *supra* n.º 163

179. Quantunque l'obbligazione di pagare il premio sia stata contratta puramente e semplicemente, nondimeno siccome il premio è il prezzo de' rischi che devono correre gli assicuratori, e

che non può esservi prezzo de' rischi se gli assicuratori non ne hanno corso alcuno, questa obbligazione di pagare il premio racchiude di sua natura questa condizione tacita, *se gli assicuratori corrono i rischi.*

Da ciò segue che quando un proprietario ha fatto assicurare il suo bastimento per un certo viaggio, se questo è stato intieramente sospeso prima della partenza del bastimento, quantunque pel fatto dell'assicurato, il premio non sarà dovuto agli assicuratori; poichè non essendo il bastimento a rischio degli assicuratori che pel giorno che ha spiegato le vele, come l'abbiam veduto *supra*, essi non hanno in questo caso corso alcun rischio; e se il premio loro fosse di già stato pagato, saranno tenuti a restituirlo *condictione sine causa*, come avendolo ricevuto indebitamente. Tal è la disposizione dell'articolo 27. (Cod. di Com. 349 e 351 † 341, 343.)

Parimenti, se de' mercatanti han fatto assicurare delle merci che si proponevano caricare sopra un certo bastimento, e che, avendo cangiato d' avviso, il carico non sia fatto, *il premio di assicurazione* non sarà dovuto agli assicuratori i quali non hanno in questo caso corso alcun rischio. (*Vedi n.º 5 e nota e n.º 181 e nota.*)

180. In luogo del premio, che non è dovuto in questo caso agli assicuratori, quando pel fatto dell'assicurato il contratto non ha avuto esecuzione, l'assicurato dee agli assicuratori, pe' danni ed interessi dell' inesecuzione del contratto, *il mezzo per cento* della somma assicurata. Questa è una delle obbligazioni che l'assicurato contrae per la natura del contratto di assicurazione. L' Ordinanza, art. 37. (Cod. di Com. 349 † 341.) ha fissato.

Tratt. delle Assicur. Vol. I.

sato al *mezzo per cento* i danni ed interessi degli assicuratori, risultanti dall'inesecuzione del contratto pel fatto degli assicurati, permettendo con quest'articolo agli assicuratori di ritenerlo sul premio ch'essi devono restituire. Se essi non avessero ancora ricevuto il premio, avrebbero l'azione per esiger *questo mezzo per cento*. (*Vedi nota 98.*)

181. Essendo *questo mezzo per cento* dovuto pe' danni ed interessi dell'inesecuzione del contratto proveniente dal fatto dell'assicuratore, ne segue che quando non è pel fatto dell'assicurato che il contratto non ha avuto la sua esecuzione, l'assicurato non dee *questo mezzo per cento*. Per es. se l'incendio del bastimento occasionato dal fulmine prima della sua partenza ha impedito l'esecuzione del contratto, gli assicuratori non possono in tal caso pretendere il *mezzo per cento*; perchè l'inesecuzione del contratto non proviene in questo caso dal fatto dell'assicurato, ma da una forza maggiore, di cui l'assicurato non può essere responsabile secondo il principio, *nemo praestat casus fortuitos*. L'assicuratore che soffre per l'inesecuzione del contratto non può dunque in questo caso prendersela coll'assicurato; nè domandargli l'indennizzazione del *mezzo per cento*. Egli è contro tutti i principj che una parte sia responsabile dell'inesecuzione di un contratto, quando ciò non sia avvenuto per sua mancanza, ma per una forza maggiore.

Quelli che sostengono che l'assicurato dee il *mezzo per cento*, quantunque per una forza maggiore il viaggio sia stato sospeso, traggono argomento da questi termini dell'art. 37, *anche pel fatto degli assicurati*. Quest'argomento svanirà colla spiegazione che darò di quest'articolo, che

credo esser la vera. Quantunque regolarmente non debba essere in facoltà di una parte di rendere col suo fatto il contratto nullo, e che per conseguenza potesse sembrare che gli assicurati non possano, sospendendo il viaggio, render nullo col loro fatto il contratto di assicurazione e liberarsi dall' obbligazione che han contratto di pagare il premio; nondimeno *se il viaggio è interamente sospeso prima della partenza del bastimento, anche pel fatto degli assicurati, l'assicurazione resterà nulla, e l'assicuratore restituirà il premio, a riserva del mezzo per cento, che riterrà per tutti i danni ed interessi risultanti dall' inesecuzione del contratto pel fatto degli assicurati.*

Si potrebbe egli dire che il contratto non ha avuto la sua esecuzione pel fatto dell'assicurato, e che dovesse in conseguenza esser tenuto *al mezzo per cento* se l'incendio fosse accaduto per colpa dell'assicurato o di persone di cui egli è responsabile? Io sono d'avviso che anche in questo caso non ci sarebbe luogo ai danni ed interessi del *mezzo per cento* per l'inesecuzione del contratto di assicurazione. Non si può neppure in questo caso dire che il contratto non ha avuto la sua esecuzione pel fatto dell'assicurato; la mancanza di attenzione dell'assicurato o della sua gente, che dà luogo all'incendio ed all'inesecuzione del contratto, non può essere riguardata, rispetto agli assicuratori, come un fatto dell'assicurato, di cui sia responsabile verso essi, non avendo contratto verso loro alcuna obbligazione di vigilare alla conservazione della sua propria cosa. (98)

182. Non si può dire che il contratto non ha avuto la sua esecuzione pel fatto dell'assicurato, e non si fa luogo per conseguenza alla pena del

mezzo per cento, nel caso in cui il contratto è nullo di pieno diritto, perchè siasi fatta assicurare una cosa che gli assicuratori dovevano sapere, egualmente che l'assicurato, non esser suscettibile di questo contratto, per es. se si è fatta assicurare la vita di una persona libera, contro il divieto dell' art. 10. (99)

183. Siccome la totale inesecuzione del contratto di assicurazione pel fatto o senza il fatto dell'assicurato, fa cessare intieramente l'obbligazione di pagare il premio, e dà anche luogo alla sua restituzione quando esso sia stato pagato; così quando il contratto non ha avuto esecuzione che per una parte della somma assicurata, l'obbligazione del premio cessa per la parte per cui il contratto non ha avuto esecuzione, e dev' essere restituito per questa parte se esso era di già stato pagato. Per es. se io ho fatto assicurare una somma di 40000 lire sopra un carico che si è trovato essere del valore di 30000, e che perciò l'assicurazione non abbia avuto luogo che per 30000 lire, l'assicurazione avendo la sua esecuzione soltanto pe' tre quarti della somma assicurata, il premio non sarà dovuto che pe' tre quarti; e se è stato pagato per intiero, gli assicuratori saranno tenuti di restituirne il quarto. Ma siccome pel fatto dell'assicurato, che ha fatto una falsa stima del suo carico, l'assicurazione non ha luogo pel totale, egli dovrà, a titolo di danni ed interessi, il *mezzo per cento* sul quarto dedotto dalla somma assicurata; come l'abbiam veduto *supra* n.º 77.

L'assicurato è ammesso a domandare la riduzione del premio quando gli assicuratori han fatto ridurre la somma assicurata. Ma quando gli assicuratori non si querelano della somma assicurata,

come nel caso di felice arrivo, l'assicurato non sarà ammesso a domandare la riduzione del premio, sotto pretesto che la somma assicurata era soggetta a riduzione, ed eccedeva il valore degli effetti assicurati; perchè non è ammesso ad impugnare il suo proprio fatto. Nondimeno, se l'assicurato, credendo di buona fede che gli si spedisce un ritorno di 20000 lire, avesse fatto assicurare questo ritorno sul piede di 20000 lire, e che all'arrivo del bastimento si trovasse di 10000, non essendo l'assicurato in questo caso di mala fede, potrebbe domandare la risoluzione (*ristourne*) del contratto, vale a dire, la restituzione della metà del premio che ha pagato, salvo il mezzo per cento. (*Vedi* la nota 104.)

184. Quando gli assicuratori han cominciato a correre i rischi di tutta la somma assicurata, l'intero premio è acquistato e dovuto loro irrevocabilmente, quand' anche il viaggio pel quale l'assicurazione è stata fatta fosse stato abbreviato. Tal è la disposizione formale dell' art. 36. (Cod. di Com. 364 † 356.)

L' Ordinanza non distingue se il viaggio è stato di poco o di molto abbreviato. Quindi quand' anche il bastimento non avesse fatto che sortire dal porto, e vi fosse rientrato poco dopo senza più sortirne, ciò basterebbe perchè il premio fosse dovuto per intero agli assicuratori. Basta, perchè esso sia loro dovuto irrevocabilmente, ch' abbiano incominciato a correre i rischi del quale esso è il prezzo, durante qualche tempo per quan-

(*) La parola *ristourne* significa risoluzione del contratto, e questa risoluzione è totale o parziale secondo il suo oggetto. (*Vedi* le note 98 e 99.)

to sia breve. Quindi, all' art. 37 (Cod. Com. 349 † 341) ella non ordina la restituzione del premio che nel caso che il viaggio sia sospeso *prima della partenza* del bastimento ; d' onde segue , *à contrario* , che quando è una volta partito , e che colla sua partenza i rischi han cominciato a correre , il premio è per intiero acquistato e dovuto irrevocabilmente agli assicuratori. Tal è il sentimento di Valin , su questo articolo.

Questo autore va più innanzi , e pretende che ciò ch' è prescritto dall' art. 37 , cioè che il premio sarà restituito quando il viaggio sarà stato sospeso *prima della partenza del bastimento* , dee intendersi del caso in cui i rischi non cominciano che al tempo della partenza ; per es. quando è stato assicurato il bastimento , o quando in un' assicurazione di mercanzie è stato stipulato con una clausola particolare , che esse non comincerebbero ad essere a rischio degli assicuratori che dal giorno della partenza. Ma fuori di questi casi , quando le mercanzie assicurate sono state caricate sopra il bastimento , o sopra barche per esservi portate , avendo perciò cominciato ad essere a rischio degli assicuratori , il premio , secondo quest' autore , è loro dovuto da quel momento irrevocabilmente , quand' anche il viaggio fosse stato sospeso dipoi , anche prima che il bastimento sia partito.

Le persone che io ho consultate mi hanno assicurato che questa decisione del sig. Valin era costante nella pratica , e che bastava che i rischi avessero cominciato , perchè gli assicuratori avessero acquistato irrevocabilmente il premio. (100)
 185 Il principio che il premio è dovuto per intiero ed irrevocabilmente agli assicuratori tosto che hanno cominciato a correre i rischi degli ef-

fetti assicurati , per quanto breve sia stato il tempo durante il quale essi gli hanno corsi , soggiace a tre eccezioni.

La prima è quando il premio è stato convenuto a ragione di tanto per giorno , o per mese mentre che durerà il viaggio. Egli è evidente , che un premio di questa natura non può esser dovuto che a proporzione del tempo che avrà durato il viaggio , essendo stata tale la convenzione.

186. La seconda eccezione è quando , per un' assicurazione di mercanzie , si è convenuto di un solo premio tanto per l' andata come pel ritorno , ciò che si chiama un *premio legato*. In questo caso , se essendo arrivato il bastimento alla sua destinazione , *non si fa ritorno* , l' Ordinanza vuole che l' assicuratore sia tenuto a restituirne il terzo del premio , se non vi è stipulazione in contrario. Tal è la disposizione dell' articolo 6.

La ragione di questa disposizione è che tale premio ne riunisce due , quello dell' andata e quello del ritorno ; e perciò è chiamato *premio legato*. I rischi *per andare* , che gli assicuratori hanno corso , loro hanno fatto ben guadagnare il premio per l' *andata* , dal momento ch' essi han cominciato a correrli : ma quello del *ritorno* non è loro dovuto , poichè non essendovi stato ritorno , non si può dire ch' essi abbiano almeno incominciato a correrne i rischi.

Essendo il tempo ed i rischi del ritorno ordinariamente eguali al tempo ed ai rischi dell' andata , il premio del ritorno sembrerebbe dover essere la metà del totale : perchè dunque l' Ordinanza ordina la restituzione del *terzo* ? La risposta è , che ciò che gli assicuratori ritengono di più della metà del premio , è loro accordato per tener luogo de' danni ed interessi risultanti dall' insecu-

zione del contratto pel ritorno. Da ciò segue che non ne possono pretendere altri, nè per conseguenza pretendere in questo caso il mezzo per cento.

187. La disposizione di questo articolo ha luogo nel caso in cui il bastimento è pervenuto al luogo della sua destinazione. *Quid* se fosse perito in cammino? Non si farà luogo alla restituzione d'alcuna parte del premio: perchè per la perdita del bastimento il contratto d'assicurazione è stato intieramente consumato; essendo gli assicuratori divenuti con questo accidente debitori della totale somma assicurata tanto per l'andata quanto pel ritorno, egli è giusto che l'assicurato loro debba dalla sua parte il premio tanto per l'andata come pel ritorno. Tal è l'opinione di Valin, all'articolo 27. (101)

188. L'Ordinanza dice, in caso che *non si faccia ritorno*; ciò non dee intendersi del ritorno del bastimento, ma in questo senso, se l'assicurato non carica alcune mercanzie di ritorno sul bastimento, che rappresentino o surrogino le mercanzie assicurate per l'andata.

Quid, se egli ne ha caricato di ritorno, ma per una somma minore della somma assicurata? In questo caso non si farà luogo alla restituzione del terzo del premio legato, che si reputa essere il premio totale del ritorno, poichè in questo caso il contratto d'assicurazione è stato eseguito in parte pel ritorno. Ma siccome esso è stato eseguito solo in parte, e non per lo totale, si toglierà da questo terzo, che fa il totale del premio del ritorno, una porzione proporzionata a quella che sarà stata levata dalla somma assicurata, e per la quale il contratto d'assicurazione non ha avuto la sua esecuzione pel ritorno. *Esempio.*

Io ho fatto assicurare 12000 lire per un carico di egual valore che avea sopra una nave mediante un *premio legato* per l'andata e l'ritorno, a ragion del cinque per cento, che fa scicento lire che io ho pagato agli assicuratori. Essendo la nave arrivata al luogo della sua destinazione, io non l'ho caricata nel ritorno che pel valore solamente di 9000 lire: in conseguenza l'assicurazione non potendo aver luogo per una somma eccedente il valore del carico, l'assicurazione pel ritorno dee soffrire riduzione di un quarto, ed essere ridotta a 9000 lire, valore del carico di ritorno. Per conseguenza il premio del ritorno, che è di due cento lire, terza parte del *premio legato*, dee soffrire anche la diminuzione di un quarto, cioè di 50 lire, e gli assicuratori devono restituirmi 150 lire.

189. L'articolo aggiunge, *se non vi è convenzione in contrario*, vale a dire che le parti possono convenire della restituzione di una porzione del premio, minore o maggiore del terzo, nel caso in cui non vi fosse ritorno.

Si potrebbe egli validamente convenire che l'assicuratore non restituirebbe nulla in questo caso? Tale convenzione non è per alcun modo ingiusta, supponendo che l'assicuratore, in considerazione di questa clausola, si è contentato di un minor premio di quello che avrebbe esatto se fosse stato obbligato a restituirne il terzo, nel caso in cui non si facesse ritorno. Ora ciò dee sempre supporsi nel foro civile, quando è intervenuta simile convenzione; e per conseguenza essa dev' essere eseguita.

190. La terza eccezione alla regola che il premio è dovuto irrevocabilmente agli assicuratori subito che i rischi han cominciato, è il caso in

cui gli assicuratori facessero bancarotta nel tempo de' rischi; perchè in questo caso colui che ha fatto assicurare, trovandosi di non esser più assicurato pel fallimento degli assicuratori, è ammesso a domandare la risoluzione del contratto, ed in conseguenza la liberazione del premio, se non è stato ancora pagato, o la sua restituzione se è stato pagato. Se sopra questa domanda dell'assicurato i creditori intervenissero, potrebbero, offrendo all'assicurato una valida e sufficiente cauzione dell'assicurazione, farlo succumbere nella sua domanda. (102).

191. Dall' obbligazione che contrae l'assicurato di pagare il premio, nasce un' azione che hanno gli assicuratori contro l'assicurato per esigerne il pagamento.

Essi possono esigerlo immediatamente dopo che il contratto è stato perfezionato, art. 6. *Vedi supra* n.º 8.

Giò ha luogo, eccetto che, per una clausola particolare della polizza, gli assicuratori abbiano accordato un termine pel pagamento del premio.

A più forte ragione, quando con una clausola particolare si è fatta dipendere l' obbligazione del premio dalla condizione del felice arrivo del bastimento, non si può esigere il premio prima dell' adempimento della condizione.

192. Resta da osservare che gli assicuratori, quando il premio non è stato pagato, hanno un privilegio sopra gli effetti assicurati per esserne pagati. Valin *all' art. 20, pag. 62 in fine*, suppone questo privilegio come costante. (103.)

193. Oltre l' obbligazione che l' assicurato contrae di pagare il premio, e quella di pagare il mezzo per cento in caso d' inesecuzione del contratto pel suo fatto (*Vedi note* 98, e 99.), si

dee ancora contare fra le sue obbligazioni che nascono dalla natura del contratto, quella dell' abbandono che è tenuto di fare di ciò che gli rimane degli effetti assicurati, per poter domandare la somma assicurata ne' casi ne' quali ciò ha luogo: su di che vedi sezione precedente, art. 1, §. 3.

SEZIONE III.

Dell' obbligazione che nasce dalla buona fede tra le parti nel contratto di assicurazione.

194. La buona fede che dee regnare nel contratto di assicurazione, come in tutti gli altri, obbliga ciascuna delle parti a nulla dissimulare all'altra di ciò che sa intorno alle cose che fanno la materia del contratto; perchè questa dissimulazione è un dolo, come l'abbiam veduto nel nostro *Trat. di vendita* al n. 233. e seguenti.

Essendo i rischi da correre sopra gli effetti assicurati una delle principali cose che formano la materia del contratto di assicurazione, ciascun contraente non dee nulla tacere all'altro di ciò che sa e che può aumentare o diminuire questi rischi. Per es. in tempo di guerra, gli assicuratori che hanno notizia del prossimo ritorno della pace, non devono nasconderselo a colui che fa assicurare, per ottenere un premio più considerevole di quello che vorrebbe dare, se egli avesse questa notizia. (Vedi su questo numero e i seguenti la nota 104.)

195. Questa specie di dissimulazione non obbliga che nel foro della coscienza: e in questo foro ella obbliga gli assicuratori che hanno dissimulato la notizia ch'essi avevano, a restituire quanto hanno ricevuto di più di ciò che avesse dovuto esse-

re il prezzo dell'assicurazione, se tutte le parti avessero avuto questa notizia.

Questa obbligazione ha luogo anche in caso di perdita del bastimento; e gli assicuratori non possono dire, per esimersene, che sono di già abbastanza sfortunati di pagare la somma assicurata: l'iniquità del prezzo dell'assicurazione è qualche cosa d'indipendente dall'avvenimento. Quantunque il bastimento sia perito, non è meno vero che sia stato assicurato a un prezzo eccessivo, e quindi non cessa l'obbligazione di restituirlo.

196. L'assicurato che ha dissimulato i rischi considerevoli a' quali sapeva che la nave doveva essere esposta, rischi che avrebbero aumentato considerevolmente il prezzo del premio se fossero stati conosciuti dagli assicuratori, può egli nel foro della coscienza, in caso di perdita totale, esigere dagli assicuratori la somma assicurata, deducendo loro solamente la somma alla quale avrebbe dovuto ascendere il premio se non avesse tenuto nascosto agli assicuratori la notizia che aveva di questi rischi? Io credo che l'assicurato non può in questo caso esigere dagli assicuratori la somma assicurata; perchè gli assicuratori non han potuto con equità addossarsi i rischi che per un premio equivalente al giusto prezzo, che l'assicurato avesse loro pagato al tempo del contratto o promesso di loro pagare. L'assicurato avendo loro dissimulato maliziosamente il giusto prezzo de' rischi che si proponeva di loro addossare dissimulando la notizia che aveva di ciò che ne aumentava considerevolmente il prezzo; non avendo loro per conseguenza nè pagato nè promesso di pagare un premio che fosse il prezzo de' rischi che ad essi addossava, non ha potuto giustamente addossarglieli, nè per conseguenza esigere da essi la

somma assicurata. Non è più tempo ; dopo che i rischi sono passati e che la perdita è accaduta , di loro offrirgliene il prezzo.

Tutto ciò che l'assicurato può in questo caso esigere dagli assicuratori , si è ch' essi gli restituiscano il premio ch' egli ha loro pagato ; perocchè essendo liberati dai rischi , non è loro dovuto alcun premio.

197. Purchè le parti non usino l'una verso l'altra alcuna dissimulazione nè alcun artificio , esse possono lecitamente dibattersi sul prezzo dell'assicurazione ; e siccome la stima de' rischi è qualche cosa d'incerto e difficilissima a stabilirsi , e che per conseguenza il giusto prezzo de' rischi dee avere *magnam latitudinem* ; il premio , che è la stima de' rischi , per quanto alto o basso esso sia , non si riterrà sortire dai confini del giusto prezzo , anche nel foro della coscienza. A più forte ragione , nel foro civile ; non dee farsi luogo a restituzione per causa di semplice lesione nel prezzo dell'assicurazione , se non si allega alcun dolo.

Nondimeno se gli assicuratori avessero esatto da un particolare , pel prezzo dell'assicurazione de' suoi effetti , un premio molto più alto di quello ch' essi esigevano nello stesso tempo dalle altre persone colle quali facevano simili contratti , profittando dell'ignoranza nella quale era questo particolare , del corso della piazza sul prezzo delle assicurazioni , non v'ha dubbio che essi commetterebbero verso lui un'ingiustizia che gli obbligherebbe nel foro della coscienza a restituirgli il di più del premio : perchè avendo essi medesimi stimato qual fosse il giusto prezzo , mediante i contratti che avevano fatto colle altre persone , non possono negare che ecceda i confini del giusto

prezzo quello ch'essi hanno esatto da questo particolare.

198. La buona fede non permettendo alle parti di nulla celare sulle cose che formano la materia del contratto, ne risulta che l'assicurato è obbligato di dichiarare agli assicuratori la qualità delle mercanzie che fa assicurare; che le rendono soggette a maggior rischio, quali sono le mercanzie soggette a scolo, come l'abbiam veduto *supra* n.º 104.

Quantunque l'Ordinanza dispensi l'assicurato da questa dichiarazione riguardo alle mercanzie che devono esser caricate *di ritorno*, per la ragione che ordinariamente non sa quali siano le mercanzie che gli si spediranno di ritorno, nondimeno allorchè egli lo sa, è obbligato nel foro della coscienza di dichiararlo.

199. L'obbligazione che la buona fede impone alle parti di nulla dissimulare di ciò che sanno sopra le cose che sono della sostanza del contratto non riguarda ordinariamente che il foro della coscienza. Non è così dell'obbligazione ch'ella impone a ciascuna delle parti, di non indurre l'altra in errore mediante false dichiarazioni sopra le cose che sono della sostanza del contratto: questa concerne il foro civile. Tali false dichiarazioni possono dar luogo, nel foro civile, a far pronunciare la nullità del contratto; *puta*, quando l'assicurato dichiara agli assicuratori che il bastimento che fa assicurare, o sul quale sono le mercanzie che fa assicurare, è armato di cannoni, quantunque non lo sia; o quando loro ha dichiarato che doveva partire *sotto convoglio* e sia partito solo: perchè essendo più considerevoli i rischi da correre sopra un bastimento non armato e che parte solo, il premio che è il prezzo di

questi rischi dev' essere anche più considerevole. Dal che segue che il premio che gli assicuratori hanno ricevuto, non essendo se non il prezzo de' rischi d' un bastimento che si supposeva falsamente armato e scortato, non era equivalente al prezzo dei rischi di questo bastimento il quale non era nè armato nè convogliato; e che gli assicuratori non avendo ricevuto l' equivalente del prezzo di questi rischi, non ne han potuto esser validamente tenuti.

Ciò ha luogo, quand' anche l' assicurato avesse fatto innocentemente questa falsa dichiarazione, essendo egli stesso nell' errore, e credendo che il bastimento sul quale faceva assicurare fosse armato, e dovesse esser convogliato, quantunque non fosse armato e dovesse partir solo: perchè vi ha questa differenza in tutti i contratti *interessati*, tra il caso in cui una parte non dice ciò ch' è, e il caso in cui ella dice ciò che non è: nel primo caso, ella non è tenuta per non averlo detto, se ella non lo sapeva e se non l' ha maliziosamente dissimulato; ma nel secondo caso, ella è tenuta, se ciò che da detto non si trova vero, ed ha indotta l' altra parte in errore: *Debet praestare rem ita esse ut affirmavit.*

Rimane da osservare che una parte non può querelarsi d' una falsa dichiarazione se non in quanto ella è stata indotta in errore. Se fosse provato ch' ella stessa ne sapeva la falsità, non sarebbe ammessa a querelarsi. (104)

S E Z I O N E IV.

Dei giudici che devono conoscere delle contestazioni alle quali possono dar luogo le obbligazioni che nascono dal contratto di assicurazione.

200. La cognizione delle controversie alle quali può dar luogo il contratto di assicurazione, è attribuita al tribunale dell'Ammiragliato nel di cui circondario giurisdizionale il contratto è seguito (*). Nondimeno, secondo l'articolo 70, quando la polizza contiene la clausola ordinaria colla quale le parti sottomettono agli arbitri le controversie che potranno nascer tra loro, l'una delle parti può prima della contestazione della causa, malgrado l'altra parte, ottenere la rimessione della causa dinanzi agli arbitri.

Valin, sopra questo articolo, osserva in proposito due differenze fra 'l contratto di assicurazione e quello di società. In questo, un socio, secondo l'art. 9. del tit. 4. dell'Ordinanza del 1667, è ammesso a domandare la rimessione innanzi agli arbitri sopra le controversie che ha co' suoi socj, quantunque essi non vi consentano, e che non vi fosse alcuna clausola riguardo a ciò nel contratto di società. Al contrario, nel contratto di assicurazione, l'Ordinanza avendo detto, *quando la polizza conterrà sottomissione agli arbitri*, dichiara bastantemente che una parte non può ottenere malgrado l'altra la rimessione innanzi agli arbitri

(*) Il Cod. di Com. art. 629 † 613. ha dichiarato esser della competenza de' tribunali di commercio le controversie relative ai contratti di assicurazione, come a tutti gli altri contratti marittimi.

senonchè nel caso in cui questa clausola si trova nella polizza, e non quando ella non vi è; *inclusio unius est exclusio alterius*.

Del resto basta che vi sia una clausola colla quale le parti si siano sottoposte agli arbitri, quantunque con essa non gli abbiano nominati. In questo caso la parte che domanda di esservi rimessa può, dopo averne nominato uno per parte sua, citar l'altra a nominarne uno per lei, o mancando essa di nominarne uno, il giudice deve nominarlo per essa. Art. 70. (105)

Vi sarebbe maggior difficoltà se gli arbitri fossero nominati nella polizza, e che uno di essi fosse morto o ricusasse il compromesso; perchè, siccome nel caso precedente le parti, sottomettendosi agli arbitri, si reputa che si siano obbligate a nominarli; in questo le parti che si sono sottoposte al giudizio di certe determinate persone, possono dire che esse non hanno inteso sottomettersi che al giudizio di queste persone le quali erano quelle in cui avevano confidenza, e non al giudizio di altre.

201. Una seconda differenza riguardo a ciò tra il contratto di assicurazione e quello di società si è che un socio può, anche dopo incominciata, la procedura, e dopo la contestazione in causa, far rimettere la causa dinanzi agli arbitri; in vece che nel contratto di assicurazione, quantunque contenga una clausola di sottomissione agli arbitri non si è ammesso a dimandarla che prima della contestazione in causa. La ragione di queste due differenze è che le controversie tra soci consistono in conti e in discussioni di fatto che sono ordinariamente lunghissime, in vece che quelle che nascono sopra i contratti di assicurazione, potendo ordinariamente decidersi con molta più fa-

cilità, non hanno gran bisogno di essere rimessi dinanzi agli arbitri.

Ma si è fatto osservare che anche nel caso in cui la polizza contiene una clausola espressa di sottomissione agli arbitri, i giudici non debbono rimettere dinanzi agli arbitri le controversie se non quando esse non hanno per oggetto quistioni di fatto o di uso; ma quando la controversia ha per oggetto qualche quistione di diritto delicato che gli arbitri negozianti non sono in istato di decidere, i giudici possono, non ostante la clausola di sottomissione agli arbitri, ritenere la causa. So che tal è l'uso dell'Ammiragliato di Parigi, e che le sentenze colle quali in simili casi si riteneva la causa, sono state confermate da decisione, qualunque volta vi fu appello. (106)

202. Otto giorni dopo la nomina degli arbitri, la parte che vuol procedere può dare le sue produzioni nelle mani degli arbitri, e notificare all'altra ch'essa ha fatto le sue produzioni, intimandole di fare lo stesso: otto giorni dopo la detta intimazione, gli arbitri possono, se loro piace, proferire la loro sentenza essendo passato il tempo per poter presentare le produzioni. Art. 71.

Queste sentenze devono essere omologate dal tribunal dell'Ammiragliato, senza che sia permesso ai giudici che le omologano, di entrare in cognizione del merito. Art. 71.

L'appello si porta al Parlamento nel di cui circondario risiede l'Ammiragliato, e non deve riceversi che dopo il pagamento della penale, se ve ne ha una stipulata nella sottomissione agli arbitri. Art. 73..

Queste sentenze sono esecutorie non ostante l'appello, mediante cauzione, art. 74. (107)

Fine.

NOTE.

Nota 1 , pag. 33.

Pothier cede troppo facilmente al desiderio di classificare l'assicurazione con qualche altro contratto conosciuto; pochi sono i contratti che si possono meno esattamente equiparare al contratto di vendita, quanto quello dell'assicurazione, e tutto sarebbe confusione se si ammettessero delle classificazioni con dei caratteri di rassomiglianza così lontani.

Altri autori hanno voluto pure con poca ragione fare dell'assicurazione un contratto di locazione, di mandato, di società, ec.

Si è potuto essere imbarazzati a classificare il contratto di assicurazione, allorquando ha cominciato ad essere posto in uso verso il 14 o 15 secolo; queste incertezze han dovuto cessare a misura ch'esso ha acquistato un nome e si è fatto distinguere pe' caratteri che gli sono proprj. L'assicurazione, dice Emerigon, *cap. 1 sez. 2*, è prima di lui Stypmanno, *part. 4, cap. 7, n.º 25*, è un contratto creato dalla natura delle cose. Bisogna conoscerlo nella sua definizione e non istudiarlo ne' rapporti inesatti con alcuni contratti che punto non gli assomigliano. Pothier stesso lo ha perfettamente definito ne' precedenti e nel presente numero.

Nota 2 , pag. 33.

Il contratto è condizionale sotto un altro rapporto allorchè l'assicurazione è fatta prima che la cosa sia posta in pericolo. La verificazione della condizione è anche in questo caso facoltativa all'assicurato, e se per qualche accidente, o per sua propria volontà, la mercanzia non viene imbarcata, o se il bastimento assicurato non parte, il contratto di assicurazione è disciolto, e l'assicuratore è obbligato di restituire il premio che ha ricevuto; gli è soltanto accordato il mezzo per cento della somma assicurata in via d'indennizzazione. (Cod. di Com. art. 349 + 341. Ordinanza del 1681 Ass. art. 37, Regolamento d'Amsterdam art. 22 V. hic. n.º 6 179, 180, 181, e nota.)

Alcuni autori hanno preteso che l'assicurato perde il premio se rompe il viaggio per fatto proprio, anche prima che il rischio sia cominciato. Ved. Azuni V. Assicuranza n.º 82, Casaregio disc. 1 n.º 53 e seg. Noi ignoriamo se questa opinione sia autorizzata dall'uso di qualche paese: essa non lo è dalle leggi e dalla giurisprudenza di Francia, nè dai principali stati marittimi.

Nota 3, pag. 34.

Il contratto non cessa di essere sinallagmatico, sebbene l'assicurato possa renderlo inutile non ponendo in rischio la cosa che non vi è ancora; il contratto allora diviene nullo non tanto per mancanza d'obbligazione dalla parte dell'assicurato che per mancanza di materia del contratto. La stipulazione non è che l'assicurato porrà la cosa in rischio, ma che se ve la pone ne sarà garantito e pagherà il prezzo della garanzia; l'assicurato è sempre vincolato sotto il rapporto, che non può far assicurare lo stesso rischio da un altro*, e che non può rinunciare al patto di assicurazione senza rinunziare alla sua speculazione, vale a dire, al viaggio che il contratto aveva per oggetto.

Nota 4, pag. 36.

L'autore suppone a ragione che bisogna avere una cosa in rischio per farla assicurare; tuttavia si ammettono a Livorno, a Napoli ec. delle assicurazioni sul tal bastimento, sulla tale mercanzia, sulle quali non si ha alcuna specie d'interesse nè per se nè per altri; ma questi contratti non sono vere assicurazioni, ma piuttosto scommesse; perciò ne' luoghi in cui sono ammesse, si distinguono con caratteri e regole particolari, e si qualificano per assicurazioni impropriamente dette. Gli Italiani chiamano questo modo di assicurare *voto per pieno, per via di scommessa*. Ma allorchando l'assicurato non ha espressamente dichiarato nella polizza ch'egli intendeva di fare un'assicurazione sopra una cosa che non era in pericolo, vale a dire una vera scommessa, non può prevalersi delle regole di questa specie di contratto. Perciò il tribunal di Pisa annullò un'assicurazione sottoscritta come assicurazione propriamente detta, e nella quale erasi però convenuto che l'assicurato sarebbe dispensato dal giustificare il carico. Non essendo l'assicurazione fatta in forma di scommessa, bisognava, malgrado la dispensa di giustificazione,

che l'assicurato potesse giurare di avere realmente caricato ciò che formava il soggetto del rischio, e la clausola della polizza non escludeva la prova positiva del contrario. Essendo stato effettivamente provato e riconosciuto che il carico non aveva avuto luogo, l'assicuratore venne dispensato dal pagamento della perdita. Vedi Baldasseroni, *tom. 2, pag. 187 e 188.*

Le assicurazioni per via di scommessa eransi altre volte introdotte; ed erano tollerate nella maggior parte delle piazze di commercio.

La scommessa non è un contratto illecito in se stesso; egli merita tuttavia poco favore, poichè, come tutte le specie di giuoco, non tende che ad occupare il tempo e l'immaginazione dell'uomo a cose inutili per la società, capaci a sconvolgere le sue sostanze allorchè vi si applica senza freno, e suscettibili per ciò di strascinarlo ai più grandi disordini.

Questo contratto è soprattutto pernicioso nel commercio, ch'esso distoglie dal suo vero scopo. È immorale e suscettibile di una infinità di abusi nella sua applicazione ai rischi marittimi; poichè il suo alimento e la speranza dell'assicurato, vale a dire di quegli che scommette per la perdita, sono unicamente fondati sulla ruina altrui, nella perdita del bastimento, o della mercanzia che è l'oggetto della scommessa.

Saviamente dunque la maggior parte delle nazioni commercianti hanno interdetta questa specie di assicurazione o di scommessa. Vedi Casareggi *diss. 4, 7, 13, 15, Emer. Ass. cap. 1, sez. 1, Baldasseroni part. 1, tit. 2, part. 3, tit. 5, n. 45. Azuni. V. Assicurazione.*

Il nostro Codice civile agli articoli 1965, 1966, 1967 ff. 1837, 1838, 1839, interdice pure ogni sorta di scommessa, negando per esse ogni azione giudiziale come pe' debiti di giuoco, eccettochè non sieno moderati e non abbian per oggetto un giuoco di esercizio.

Il Codice di commercio non poteva essere più indulgente del Codice civile; esso ha confermato in questa parte tutte le disposizioni dell'Ordinanza del 1681, « Non sarà in Francia, ha detto a questo proposito un oratore del consiglio di stato, ed in una nazione di tanta importanza, che la legislazione autorizzerà l'immoralità delle scommesse.

Nota 5 , pag. 39.

Io non ho presente alcun esempio che siasi intentata la via criminale in un simil caso, e non penso che vi si fosse stato autorizzato nel sistema delle antiche leggi. Essendosi l'Ordinanza limitata a stabilire per questo fatto una pena civile (vedasi n.º seguente), era necessario conformarvisi; potevasi molto meno ricorrere alla via criminale nel sistema delle nostre leggi penali stabilito dopo il 1791, sistema secondo il quale non si ammettono che quelle pene letteralmente ordinate dalla legge.

Tuttavia questa pena * civile che si limita al valore del doppio premio è ben leggiera e sproporzionata alla qualità del delitto, che è una truffa delle più qualificate, delle più meritevoli di una severa punizione. Il nuovo Codice di commercio vi ha provveduto ordinando nell'art. 368 † 36º, che l'assicurato che ha fatto assicurare dopo avere avuta notizia della perdita, o l'assicuratore che ha assunto il rischio dopo avuto la notizia dell'arrivo, saranno puniti correzionalmente.

Vedi i numeri seguenti e n. 47 e 48.

Nota 6 , pag. 39.

* Non vi è stellionato nel significato letterale che ha dato a questa parola il Codice civile all'art. 2059 † 1934; ma vi è delitto, e per questa ragione noi pensiamo che l'assicurato condannato in un simil caso non potrebbe sottrarsi all'arresto personale, mediante la cessione de' suoi beni, o mediante un accordo co' suoi creditori, nè per la qualità di settuagenario.

Nota 7 , pag. 40.

Emerigon, *Ass. cap.* 15, *sez.* 6, crede al contrario che il rifiuto di prestare il giuramento non può sottomettere l'assicurato alla pena del doppio premio. Questo rifiuto non è nè una pruova positiva, nè una confessione formale della frode; si sono veduti degli uomini interdirti per massima qualunque prestazione di giuramento; e ve ne sono alcuni la cui coscienza timorata non saprebbe sottomettersi, nel caso anche che non avessero avuto questa notizia che renderegli colpevoli; finalmente non si deve, a mio

sesso, trattenere colla prospettiva di una pena troppo severa, colui che per un resto di buona fede teme di porre il suggello ad una falsità con un falso giuramento; dunque mi sembra che in questo caso di rifiuto di giuramento, il giudice non debba applicare la pena del doppio premio.

Nota 8, pag. 44.

Si conta la lega e mezzo per ora, non dal luogo e dall'istante dell'accidente in mare, ma dopo che la notizia dell'avvenimento è giunta in un luogo di terra ferma. Emer., *Ass.*, cap. 15, sez. 4, cita diverse decisioni che hanno così giudicato. Questa decisione è stata adottata dal Codice di commercio all'art. 366. † 358. Non si può in fatti stabilire una presunzione sopra il tempo che sarà necessario perchè un avvenimento in mare possa essere conosciuto.

Si conoscono in Francia delle leghe di differenti lunghezze; è presumibile che l'Ordinanza intendeva la lega di posta, o lega di Parigi, di 2000 tese; Emerigon, nel luogo citato, pensa lo stesso; il Codice di commercio, anche all'art. 366, non lascia dubbio, determinando la lega e mezzo per tre quarti di miriametro. Questa regola ci condace a quella stabilita dal regolamento di Barcellona, cap. 19, e Kuticke, pag. 432, secondo le quali si dee computare in agione di una lega per ora, ma che fanno la lega di 3000 tese.

Nota 9, pag. 45.

Il Codice di commercio all'art. 332 † 323, avendo richiesto che la polizza esprima se l'assicurazione è stata prima o dopo il mezzogiorno, dall'ora appunto del mezzogiorno o dal fine del giorno si deve computare.

Nota 10, pag. 46.

L'opinione di Valin non è sostenibile, nè posso ommetter nemmeno la modificazione di Pothier; sia trascorso quanto tempo si voglia dopo la perdita, l'assicurato poteva ignorarla; ne è una presunzione l'ignoranza dell'assicuratore che sottoscrive la polizza; perchè le notizie delle perdite sono subito pubbliche nelle piazze di commercio e sapute dagli assicuratori come dagli assicurati. Non può a-

dunque essere che una presunzione il lungo tempo dopo il quale la perdita ha avuto luogo, ma non una prova che l'assicurato l'abbia conosciuta.

Nota 11, pag. 48.

L'assicurato a cui si oppone la presunzione della lega e mezzo a miriametro per ora (nel caso in cui non vi sia stato dirogato dalla polizza), non è ammissibile a somministrare contro questa presunzione alcuna prova tendente a stabilire che ignorava l'avvenimento. Emerigon, *Ass. cap.* 11, sez. 4, riporta delle decisioni che hanno così giudicato ne' casi in cui l'assicurato pretendeva provare per la difficoltà del cammino, per la mancanza de' corrieri ed altri fatti e circostanze, che gli era stato impossibile di conoscere la perdita allorchè l'assicurazione era stata fatta.

Nota 12, pag. 49.

Questa sentenza è ancora riportata da Emer., *Ass. cap.* 15, sez. 3, e nel Repertorio di giurisprudenza alla parola *polizza di assicurazione*; ella è rigorosa, e le circostanze erano tali da non lasciar dubbio su la mala fede dell'assicurato. In massima, si presume che l'assicurato conosca la perdita, se essa è pubblica, vale a dire, conosciuta da' negozianti, e seguatamente alla Borsa, nel momento in cui l'assicurazione è seguita, o in quello in cui l'ordine ne è stato dato; nondimeno questa presunzione sola non dee bastare per far condannare l'assicurato al pagamento del doppio premio, è necessario che concorrano altre circostanze per istabilire la mala fede: non si presume che l'assicurato ignori ciò che tutti sanno; ma una notizia fondata sopra una presunzione non è una cosa positiva; non bisogna subito ammetter questa presunzione per annullare l'assicurazione, soprattutto allorchè l'assicuratore e l'assicurato sono stati egualmente a portata di conoscere lo avvenimento.

Se è da desiderarsi che la frode sia punita, se quella del negoziante che fa assicurare un oggetto di già perduto è una di quelle che meritano maggior punizione, bisogna anche diffidare della allegazione di questa frode e non ammetterla facilmente. Emerigon, nel luogo citato, riporta varie decisioni, le une che hanno ammesso, le altre che hanno rigettato la supposizione della perdita conosciuta dall'assicurato, o pubblica al tempo dell'assicurazione, o che

ammettendola l'hanno fatto colla pena o senza la pena del doppio premio.

Egli parla anche di un'assicurazione fatta per una nave di già entrata nel porto del luogo in cui si faceva l'assicurazione, e la quale fu stimata valida; nondimeno Emerigon si dichiara, con ragione, per l'opinione contraria.

Io ho veduto, nell'anno settimo, un'assicurazione impugnata sul fondamento che l'ordine era stato recato da un corriere straordinario partito dopo la cognizione dell'avvenimento. Non si poté giustificare che la perdita era pubblica al momento della partenza del corriere; nondimeno con sentenza del 19 vendemmiale anno settimo il tribunale di commercio pronunziò la nullità dell'assicurazione, sull'appoggio che i commissionarj degli assicurati non avevano dato notizia agli assicuratori di questa circostanza, ch'essi avevano ricevuto l'ordine da un corriere straordinario. Vi fu appello, e con decisione del 2 frimale anno settimo, il tribunale del dipartimento delle Bocche del Rodano, riformò la sentenza del tribunale di commercio; esso considerò che la spedizione di un corriere non era nè una presunzione della cognizione della perdita, nè una circostanza che fosse necessario inserire nella polizza; d'altronde gli assicurati ricevevano in questo tempo assai frequentemente siffatti corrieri pe' loro affari ordinarij.

Io sono stato di poi consultato sopra un'assicurazione fatta a Bordeaux, in sequela di una lettera scritta da Marsiglia, che si supponeva antidata, poichè era giunta il giorno stesso delle altre scritte due giorni dopo; ho risposto che non si poteva supporre un'antidata per una così lieve circostanza, ma ch'io giudicava l'assicurazione suscettibile di essere annullata se non fosse stato dato il contr'ordine, ove dal giorno che la perdita era stata pubblica a Marsiglia si avesse avuto un tempo sufficiente per darlo; ma non si ebbe alcuna prova che la perdita fosse conosciuta a Marsiglia il giorno in cui si supponeva che la lettera d'ordine era partita con antidata, nè in un giorno assai prossimo perchè si potesse dare un contr'ordine che pervenisse prima che l'assicurazione fosse fatta; in conseguenza gli assicuratori furono condannati al pagamento della perdita.

Nota 13, pag. 49.

Il Codice di commercio non ha reiterato il divieto portato nell'articolo 10 dell'Ordinanza; ma si è limitato ad

indicare come oggetti di assicurazione le cose suscettibili di stima a danaro; la vita dell'uomo libero, non essendo suscettibile di stima, essa è perciò tacitamente dichiarata non suscettibile del contratto d'assicurazione, come lo dice l'oratore del consiglio di stato.

Nota 14, pag. 50.

Quegli che ha esternato questo sentimento a Pothier era mal istruito; lo stesso Pothier suppone il contrario n.° 66. I negri schiavi, trattati come un misero bestiame da quelli che ne fan traffico, sono considerati come mercanzie, e per ciò possono esser l'oggetto del contratto di assicurazione; il Codice di commercio articolo 334 + 325 li suppone tali, come lo ha dichiarato l'oratore del governo, dicendo che qualunque cosa suscettibile di stima a danaro può esser l'oggetto del contratto di assicurazione; i negri sonq anche compresi nell'assicurazione fatta in termini generali, sopra ragioni o mercanzie della nave che le porta. Così è stato giudicato con sentenza dell'Ammiragliato di Marsiglia, confermata dalla decisione del parlamento d'Aix. *Ved. Em. Ass. cap. 8, sez. 4, §. 5.*

Nondimeno vi era nella polizza una clausola la quale indicava che il bastimento andava al trasporto de' negri: ivi era detto che l'assicurazione era fatta sopra le facoltà e mercanzie componenti il carico del brigantino, *es. di uscita di Marsiglia fino alle isole francesi dell'America. Per messo di approdare alla costa di Guinea per farvi il trasporto de' negri.*

Nel traversar dall'Africa in America, i negri si rivoltarono, e la nave fu perduta.

» Gli assicuratori opposero inutilmente, ci dice Emerigon, 1.° che i negri erano uomini incapaci di formare la materia di un'assicurazione; 2.° che per lo meno la polizza avrebbe dovuto esprimere in un modo speciale, che si facevano assicurare de' negri; 3.° che la sollevazione dei negri non era un sinistro a carico degli assicuratori.

» Si rispose, 1.° che secondo le nostre leggi, i negri venivano considerati *cose mobili e mercanzie*; 2.° che la clausola della polizza *permesso di approdare alla costa di Guinea* indicava che il carico doveva consistere in negri; 3.° che la sollevazione essendo accaduta sul mare, gli assicuratori dovevano esserne responsabili. »

Quest'ultimo punto era suscettibile di discussione, noi ne parleremo altrove. *Vedi* n. 66.

Sentenza dell'Anmiragliato di Marsiglia, in marzo 1776, che condanna gli assicuratori. Decisione del 13 maggio 1778, che conferma questa sentenza.

Nota 15, pag. 51.

Il Codice di commercio non ha rinnovato, se non implicitamente le disposizioni dell'art. 9. dell'Ordinanza. *V. Cod. di com. art. 334, 268, 269. † 325, 258, 259. V. qui n. 27, nota e n. 171 a 177, dove Pothier tratta dell'obbligazione che contraggono gli assicuratori assicurando la libertà d'una persona, e dell'azione che ne nasce specialmente nel caso in cui non evvi prezzo convenuto pel riscatto della persona la libertà della quale è assicurata.*

Nota 16, pag. 53.

Tali assicurazioni della solvibilità dell'assicuratore o dell'assicurato sono semplici garanzie della persona, e non assicurazioni marittime; esse non sono in uso, fuorchè in caso di fallimento, e per la massa de' creditori che vogliono prevenire la rescissione del contratto. *Vedi Emer., Ass., cap. 8. sez. 17.*

Il Codice di commercio non ha alcuna disposizione che corrisponda a quella dell'art. 20 dell'Ordinanza, ma vuole all'art. 346 † 338, che se l'assicuratore o l'assicurato falliscono, si faccia luogo alla domanda della rescissione del contratto o della cauzione.

Nota 17, pag. 53.

Valin, sopra l'articolo 20 delle assicurazioni, esige egualmente la escussione preventiva dell'assicuratore diretto. Pothier e Valin non han fatto attenzione che il beneficio di escussione non ha luogo tra i coobbligati o cauzioni mercantili. Così han giudicato diverse decisioni del parlamento d'Aix, tra le altre quelle del 28 giugno 1583, riportata da Duperier, T. 2, pag. 309; un'altra del 23 marzo 1702, riportata da Debécieux, pag. 224; una terza riportata da Decormis, T. 2, col. 1752, *Vedi* questi autori; Casaregio, disc. 68, n. 14; Emer. *Ass. cap. 8, sez. 15, §. 1, ed altri.*

« Ciò non ostante (dice Emerigon, ib.) siccome trattasi qui di un' assicurazione di solvibilità e di un debitor condizionale, sembra che l' insolvibilità del primo assicuratore debba esser comprovata fino a un certo punto, prima che si sia in diritto di rivolgersi contro il secondo. Crederei dunque che, senza mettere l' assicurato nell' imbarazzo di una escussione, quale si richiede negli affari ordinarij, basta che l' assicuratore, la solvibilità del quale è stata assicurata, sia in mora di pagare ai primi atti coattivi, cioè al primo precetto fattogli in forza di sentenza, perchè si sia in diritto di rivolgersi contro quello che ha assicurato la solvibilità. *Guidon de la mer*, cap. 2, art. 20, non richiede nulla di più. »

Nota 18, pag. 54.

Non vi è forse esempio che un negoziante dopo essersi fatto assicurare il suo capitale da un assicuratore, si faccia assicurare il premio o i premj de' premj da un altro; ma si vede comunemente, allorchè i premj sono portati a un prezzo alto, come in tempo di guerra, che i negozianti si facciano assicurare nella stessa polizza e dagli stessi assicuratori il loro capitale col premio o i premj de' premj. Essi aggiungono, a questo effetto, al valore del loro capitale quello del premio o de' premj; e fanno assicurare la somma intiera, dichiarando nella polizza che fanno assicurare il premio, o i premj de' premj. *Vedi Em. Ass.*, cap. 8, sez. 15.

Per esempio, se il mio capitale è di 10,000 lire che io mi faccia assicurare al venti per cento, e che voglia far assicurare il premio, aggiungo al capitale questo premio, che è di 2000 lire e faccio assicurare 12,000 lire dichiarando far assicurare il premio. Se voglio far assicurare i premj de' premj, gli aggiungo ancora al capitale 500 lire e faccio assicurare 12,500 lire con dichiarazione di far assicurare il premio e i premj de' premj.

Nel caso in cui l' assicurazione non è della somma intiera alla quale ascende di valore del capitale assicurato, e quella del premio o de' premj de' premj, l' effetto della clausola qui sopra enunciata è che in caso di abbandono rimane maggiormente allo scoperto l' assicurato.

Per esempio, Il mio capitale è di lire . . .	20,000
Il premio a venti per cento . . .	4,000
I premj de' premj . . .	1,000
TOTALE . . .	25,000

Io ho fatto assicurare 20,000 lire colla dichiarazione di far assicurare il premio e i premj de' premj, rimango dunque scoperto del quinto del mio capitale; in luogo che facendo assicurare semplicemente il capitale di venti mila lire, non sarei rimasto allo scoperto di alcuna somma.

Nota 19, pag. 55.

Valin, *ord. 1681, Ass. art. 20*, è dello stesso sentimento di Pothier. Egli adduce la ragione, che essendo stato acquistato il premio per qualunque avvenimento, l'assicuratore non correndo alcun rischio di perderlo, non può farne l'oggetto del contratto di assicurazione; questo premio, dice egli, è un utile, l'assicurazione del quale non è più lecita di quella del profitto marittimo, in caso di prestito a cambio marittimo.

Ciò ha bisogno di spiegazione. Valin e Pothier intendono essi che l'assicuratore di una somma, per es. di 10,000 franchi al dieci per cento, avendo a ricevere dall'assicurato un premio di 1000 franchi non può più far assicurare che 9000? In questo caso s'ingannano; quando l'assicuratore fa riassicurare, non deducendo il premio promessogli, la stessa somma che ha assicurato egli stesso, trasmette intieramente al riassicuratore l'alimento della sua assicurazione; se egli profitta del premio che l'assicurato gli ha promesso, sopporta quello che promette al riassicuratore: la differenza tra i due premj non può per verun modo alterare la validità del contratto: se il premio della riassicurazione è maggiore, il primo assicuratore si trova in perdita, e non gli si può più rimproverare di vantaggiare in un contratto nel quale, checchè nè succeda, riceverà una somma minore di quella che sarà obbligato di dare: se il premio è più basso, egli avrà per verità un vantaggio, ma questo vantaggio non nasce dalla navigazione che ha fatto assicurare, poichè questo vantaggio, come la perdita nel caso d'un premio più alto, è indipendente dalla prospera o sgraziata navigazione. La riassicurazione non è in questo caso se non una cessione che l'assicuratore fa del rischio

che ha assunto, cessione che offre una perdita o un vantaggio presente e non l'assicurazione di un vantaggio eventuale; questo contratto è lo stesso di quello di assicurazione sopra una somma mutuata a cambio marittimo; l'uno e l'altro sono legittimi, l'uno e l'altro possono presentare una perdita come un vantaggio presente che non alterano in niente il primitivo contratto.

Se, al contrario, il primo assicuratore non si limita a far assicurare la stessa somma ch'ei stesso ha assicurato, ma voglia aggiungervi il premio o i premj de' premj convenuti col riassicuratore, allora non è più una cessione del rischio primitivo, una trasmissione del primo contratto; vi è una nuova assicurazione che ha un alimento diverso da quello della prima, e che bisogna esaminare se sia conforme ai principj, e alla disposizione delle leggi sopra il contratto di assicurazione.

Ora, se il primo assicuratore fa cadere la riassicurazione non solo sulla prima somma assicurata, senza dedurre il premio che ha ricevuto o dee ricevere, ma ancora sul valore del premio ch'ei stesso deve dare, o anche de' premj de' premj, è evidente che comprende allora il profitto sperato dall'assicurazione, e che dee trovare il suo vantaggio nella perdita degli oggetti assicurati.

Se, per es. io ho assicurato una somma di 30,000 lire, pel premio del 20 per cento, e che faccia riassicurare, mediante lo stesso premio del 20 per cento, l'intera somma di 30,000 lire e di più i premj de' premj, il mio capitale assicurato, compresi i premj, ascenderà a lire 37,500; in caso di perdita riceverei tale somma sotto la deduzione di 7500 lire, valore del premio; quindi riceverei netto 30,000 lire somma che avrei da sborsare al mio assicurato, ma ritenendo il premio di 6000 lire; vantaggio di mia assicurazione che mi rimarrà per intero.

Se, al contrario, la cosa assicurata perviene a buon porto, io non riceverei dal mio assicurato che 6000 lire, valore del premio convenuto con lui, mentre che ne avrei a sborsare 7500, valore di quello promesso per la riassicurazione; di modo che in caso di perdita dell'oggetto assicurato guadagnerei 6000 lire, ed in caso di felice arrivo me ne costerà 1500.

Adunque la riassicurazione della somma assicurata senza deduzione del primo premio, o comprendendovi il premio di riassicurazione o i premj de' premj, è non solamente un'assicurazione sopra profitto sperato, proibita dall'art. 17

dell' Ord. (Cod. di Com. art. 347 § 339.), ma ancora una scommessa vera colla quale l'assicurato perde il premio o una parte di esso in caso di felice avvenimento, e al contrario in caso di perdita guadagna il valore non messo a rischio corrispondente a questo premio.

Un tal contratto è incompatibile co' principj del contratto di assicurazione. Nondimeno Emerg., *Ass. cap. 8, sez. 14* dice ch'è stata giudicata valida una simile stipulazione con sentenza arbitramentale. Egli si fonda su ciò che la legge (Ord. art. 20) (Cod. di Com. art. 342 § 334.) è generale; ma questa legge permette solamente all'assicuratore di far riassicurare gli effetti che avrà assicurati; e non dice che potrà aggiungere a questa seconda assicurazione quella di un premio che punto non sopporta, poichè lo riceve dal primo assicurato.

Emerigon cita in appoggio della sua opinione una decisione del Parlamento di Aix la quale mi sembra molto straordinaria.

« Roux aveva assicurato a Simon Gilly 2400 lire col premio del 12 per cento; egli si fece riassicurare questa stessa somma di 2400 lire senza deduzione, col premio del 90 per cento, coll'addizione del premio di riassicurazione e de' premj de' premj, ciò che gli formava un capitale di 24000 lire. Le navi assicurate furono prese; Roux domandò a' suoi riassicuratori la somma di 24000 lire sotto la deduzione di 21,600 lire ammontare del premio e de' premj de' premj; mediante la quale gli restava libero un capitale di 2400 lire, somma da lui dovuta al primo assicurato; ma sopra la quale riteneva l'utile di 288 lire ammontare del primo premio. »

« I riassicuratori opposero che bisognava dedurre il valore di questo premio e la rata proporzionale dei premj della riassicurazione. Una sentenza dell' Ammiragliato di Marsiglia del 28 luglio 1761 fece ragione a questa eccezione; ma vi fu appello, ed una decisione del Parlamento d' Aix del 18 giugno 1762 condannò i riassicuratori a pagare intieramente e senza deduzione le somme da essi assicurate. »

Non ostante questa decisione del Parlamento ed il parere d' Emerigon, persisto fortemente nella mia opinione, conforme a quella di Pothier e di Valin; poichè mi sembra evidente essere diametralmente opposta allo spirito del contratto ed alla lettera della legge una riassicurazione nella quale sono compresi complessivamente, il premio dell'assicurato verso l'assicuratore, e quello del riassicurato verso

il riassicuratore, quantunque uno solo sia in rischio; e nella quale il riassicurato guadagna per la perdita della cosa assicurata; e perde pel suo arrivo a buon porto.

Le conseguenze possono essere portate più innanzi: perchè se il primo assicuratore si può far riassicurare gli stessi effetti coll'accrescimento di un secondo premio, il secondo assicuratore si può far riassicurare ancora aggiugnendovi il valore di un terzo premio; potrebbesi in tal guisa accumular dei valori ideali, dare per alimento all'assicurazione de' profitti sperati, o valori che non corrono rischio, e far di questo contratto un ginoco miserabile e funesto contro i principj e le leggi.

Nell'affare di Roux e Gilly, il riassicuratore sembrava convenire, e la prima sentenza aveva ammesso che il primo assicuratore pagando al riassicuratore un più alto premio di quello che riceveva dal primo assicurato, poteva comprendere nella riassicurazione l'accrescimento del premio che restava a suo carico.

Ma io sono d'avviso che neppure l'assicurazione di questo eccedente sia legittima; 1.º questo accrescimento di premio che il riassicurato sopporta è, come l'abbiamo già detto, una perdita attuale indipendente dall'esito felice o infelice della navigazione; esso non è un oggetto in rischio, ma un oggetto già perduto; quindi non può divenir la materia del contratto di assicurazione; 2.º l'assicurazione di un simile oggetto degenererebbe in iscomessa ed invertirebbe l'oggetto del contratto di assicurazione, poichè il riassicurato troverebbe il suo profitto nella perdita della cosa assicurata, e perderebbe per la sua conservazione.

Dunque la riassicurazione dee limitarsi agli oggetti assicurati; essa può farsi senza la deduzione del premio dato o promesso al primo assicuratore, ma anche senza alcuna aggiunta nè totale nè parziale del premio che sopporta verso il secondo assicuratore.

La misura rigorosa colla quale le nostre leggi tanto civili che commerciali (*V. n.º 11, n.º 36, not.*) rigettano tutto ciò ch'è scommessa, mi conferma sempre più in questa opinione.

Nota 20, pag. 55.

L'esempio di alcuni paesi, fra gli altri l'Inghilterra, dove è permesso di far assicurare il nolo da farsi, il profitto sperabile dalle mercanzie, il cambio marittimo, ec.

avea sedotto alcuni tribunali o consigli di commercio di Bordeaux, di Nantes, di Rochefort, che domandavano che la stessa facoltà esistesse in Francia. La corte di cassazione inclinava a questo sentimento. « Ai negozianti, diceva essa, spetta il decidere; ma aggiungeva, perchè proibire di assicurare una parte del nolo da farsi dal naviglio, del profitto sperabile dalle mercanzie, e del profitto marittimo delle somme mutuate a cambio marittimo? Tutte queste cose si assicurano in Inghilterra, è egli della politica l'obbligare i Francesi a ricercare presso il forestiero le assicurazioni che possono ottenere in Francia? »

Queste ragioni non hanno abbagliato gli ultimi redattori del Codice, essi hanno saggiamente rigettate queste specie di assicurazioni le quali si scostano dal principio del contratto, e presentano molti inconvenienti con poca utilità. Essi si sono rigorosamente attenuti al principio che, come l'abbiam già detto, vuole che l'assicurazione sia un mezzo di conservazione e non di vantaggio. In conseguenza il Codice di commercio, all'art. 347 e 349, dichiara che « il contratto di assicurazione è nullo, se ha per oggetto il nolo delle mercanzie esistenti a bordo del bastimento; il profitto sperabile dalle mercanzie; gli stipendj della gente di mare; le somme date a cambio marittimo. »

Ma questa nullità non riceve forse alcuna limitazione riguardo al nolo?

La dichiarazione del 17 agosto 1779, concernente le assicurazioni, all'art. 6, portava queste disposizioni.

« Il nolo acquistato potrà essere assicurato, e non potrà far parte dell'abbandono della nave, se non è espressamente compreso nella polizza di assicurazione; ma il nolo da farsi apparterrà agli assicuratori, come formante parte dell'abbandono, se non vi è clausola in contrario nella polizza di assicurazione. »

« Questo nolo acquistato, suscettibile di essere assicurato, porse, ci dice Emer. tom. 2, pag. 628, argomento di lungo esercizio ai negozianti o giureconsulti di Marsiglia. Io ho riguardato, aggiunge egli, sotto tutti gli aspetti l'articolo qui sopra enunciato, nè mi lusingo d'averne penetrato il senso. » Vedi Emer., Ass. cap. 8, sez. 8; cap. 17, sez. 9, Gr. cap. 5, sez. 2.

La difficoltà nasce dal volere considerare l'articolo come autorizzante il proprietario della nave a far assicurare il nolo acquistato, e dal non trovarsi applicabile una simile disposizione nel significato conosciuto di questa parola.

Tratt. delle Assicur. Vol. I.

Emerigon, *cap. 8, sez. 8, §. 3*, propone, dietro il parere di un negoziante, un'interpretazione della legge tendente a far considerare come nolo acquistato, suscettibile di assicurazione per parte del proprietario della nave, quello che sarebbe stato dovuto in un luogo di riposo se la nave ivi si fosse fermata. Per es., un proprietario noleggia la sua nave proveniente da Havre mediante un nolo di 10,000 lire se scarica a Bordeaux, e di 18,000 se viene fino a Marsiglia: la nave approda a Bordeaux, ma, secondo gli ordini de' caricatori, prosegue il suo viaggio fino a Marsiglia; secondo l'interpretazione ora enunciata il proprietario avrebbe potuto far assicurare le 10,000 lire di nolo che gli sarebbero state dovute a Bordeaux, quantunque pel proseguimento del viaggio questo nolo cessasse d'essere acquistato. Tale maniera d'interpretare la parola *nolo acquistato* è stata, dice Emerigon, adottata nel *camerino*, e sembrava conciliabile colla dichiarazione del 1779.

Io non sono dello stesso sentimento, e riguardo la dottrina esposta da Emerigon (che non ho veduto autorizzata dall'uso) come una sottigliezza contraria al vero senso della legge ed a' principj del contratto di assicurazione. Primieramente, perchè volere che la parola *nolo acquistato* abbia nella dichiarazione del 1779, o dopo questa dichiarazione, un significato che non aveva in addietro? Le leggi prendono le parole nel loro proprio significato: in qual confusione non caderemmo noi, se, allorchando il senso che presentano o' imbarazza o ci dispiace, potessimo darne un altro per adattare le leggi alle nostre proprie idee?

In secondo luogo, nulla adattavasi meno alla data interpretazione quanto la dichiarazione stessa del 1779: essa s'esprime così: Art. 6. *Il nolo acquistato potrà essere assicurato, e non potrà far parte dell'abbandono della nave, se non è espressamente compreso nella polizza di assicurazione.*

Questo articolo non distingue punto due specie di nolo acquistato; quello che può essere assicurato è lo stesso di quello che non è compreso nell'abbandono della nave nel caso che avrà luogo.

Ora, Emerigon conviene che in mancanza di una stipulazione contraria, il nolo che si avrebbe potuto esigere a Bordeaux nella supposta ipotesi ritorna ad essere incerto, se la nave prosegue il suo viaggio fino a Marsiglia, e dee far parte dell'abbandono della nave assicurata, nel caso in cui venisse a perire: adunque egli non è nolo acquistato

nel senso della dichiarazione del 1779, poichè il nolo acquistato di cui essa parla non dee far parte dell' abbandono.

Adunque conveniva intendere per nolo acquistato ciò che si era sempre inteso cioè il nolo guadagnato pel trasporto delle mercanzie scaricate nelle scale che ha potuto fare la nave, o quello pagato dal caricatore per qualunque avvenimento. Emer., *Ass. cap. 8, sez. 8*. Egli è vero che questo nolo non era più una cosa in rischio pel proprietario della nave, e che l'assicurazione sopra le somme o mercanzie provenienti da questo nolo, non era un'assicurazione sopra il nolo propriamente detto; ma questa mancanza di applicazione scrupolosa nei termini della legge, non era una ragione di sovvertirne il senso, e di metterlo in contraddizione con se stessa dando un doppio significato alla medesima parola.

La seconda parte dell' articolo 6 della dichiarazione del 1779 conteneva una disposizione poco conforme ai principi del contratto di assicurazione, in quanto permetteva d'ecceituare dall' abbandono il nolo da farsi. L'assicurazione sopra le nave è sempre o quasi sempre fatta sopra il corpo, arredi, armamenti, vettovaglie, ec. Il corpo perisce nel viaggio, gli arredi si usano, le provvigioni si consumano; ma il minor valore che ne risulta nell'oggetto assicurato si compensa col nolo che la nave guadagna avanzando nel suo viaggio; questa ragione, e quella ancora che il nolo non è che un accessorio o prodotto della nave, avevano sempre fatto considerare lo abbandono fatto all'assicuratore come un trasferimento in lui della proprietà della nave e del nolo.

La dichiarazione del 1779 autorizzando delle stipulazioni che eccettuassero il nolo dall' abbandono, mettevano l'assicurato nel caso di guadagnare col fatto dell' abbandono; poichè aveva da una parte in intero la cosa assicurata o il prezzo, e dall'altra il nolo, ciò che è contrario al principio del contratto di assicurazione, che non dee essere che un mezzo di conservazione e non di vantaggio.

In oltre, con una tale stipulazione, l'assicurato trovava il suo vantaggio nella disgrazia, e il suo pregiudizio nella conservazione della nave, in fatti, quando avveniva l'abbandono, per un arrenamento o altro, dopo che erasi considerabilmente inoltrato col viaggio ed avvicinato alla sua destinazione, l'assicurato guadagnava ricevendo dagli assicuratori il prezzo intero della sua nave, armamento e vettovaglie (restandogli intiero il nolo), mentre che se

la nave giungeva a buon porto non aveva con questo stesso nolo che la cosa, il valore della quale era considerabilmente diminuito dopo che la stima n'era stata fatta nella polizza.

Il Codice di commercio ha saviamente riformato le disposizioni della dichiarazione del 1779, dichiarando all'articolo 386 † 378, senza autorizzare alcuna convenzione in contrario, che il nolo delle mercanzie salvate fa parte dell'abbandono del bastimento ed appartiene all'assicuratore, comprendendoci anche il nolo pagato anticipatamente.

L'articolo non facendo alcuna eccezione, lo abbandono deve comprendere ogni nolo pagato in anticipazione, anche quello che lo fosse stato per qualunque avvenimento, ed al quale si può dare il nome di nolo acquistato tra il caricatore ed il noleggiatore. Le stipulazioni tra questi sono estranee all'assicuratore; si potrebbe rendere la legge illusoria se mediante convenzioni alle quali l'assicuratore non interviene, si potesse privarlo del nolo che la legge, concorde coi principj del contratto, dichiara far necessariamente parte dell'abbandono.

Ma il nolo che il proprietario ha ricevuto delle mercanzie scaricate nel corso della navigazione, e che è un'altra specie di nolo acquistato, deve egli egualmente far parte dell'abbandono?

Questa quistione è trattata da Emerigon, *Ass. cap. 17, sez. 9*, come pure nell'Analisi delle osservazioni de' diversi tribunali sul progetto del Codice di commercio, pag. 100 e seg. Emerigon decide per l'affermativa; i redattori dell'analisi sono indecisi. La questione è veramente delicata. Ciò non ostante noi avremmo inclinato pel sentimento d'Emerigon, poichè le principali ragioni per le quali anche il nolo pagato in anticipazione e per qualunque avvenimento dee far parte dell'abbandono, ci sembrano applicabili al nolo che il proprietario della nave ha ricevuto per le mercanzie scaricate nel corso della sua navigazione.

Ma l'art. 386 † 378, del Codice parlando del nolo pagato anticipatamente, e non del nolo pagato definitivamente per le mercanzie scaricate nel corso del viaggio, noi riguardiamo questa disposizione della legge come se decidesse letteralmente che questa ultima specie di nolo non fa parte dell'abbandono.

Questa interpretazione è confermata dalla disposizione dell'articolo 347 † 339, che dichiara nulla l'assicurazione del nolo delle mercanzie esistenti a bordo, ciò che suppo-

ne che il proprietario della nave può disporre liberamente del nolo delle mercanzie scaricate, il quale non deve più far parte dell' abbandono.

Niente impedirebbe che le parti facessero delle convenzioni contrarie; le disposizioni della legge e la natura del contratto non essendo un ostacolo perchè si stipulasse che il nolo stesso delle mercanzie scaricate facesse parte dell' abbandono.

Questi due articoli 347 e 386 f. 339 e 378, corrispondono (*emendandolo*) all' articolo 6 della dichiarazione del 1779.

Poi loro risultato, 1.° mettono, come l' articolo 6, fuori dell' abbandono ed alla libera disposizione del noleggiatore, salve le convenzioni in contrario, il nolo acquistato; ma restringendo al nolo delle mercanzie scaricate nel corso della navigazione prima del sinistro di mare. 2.° Essi non permettono di far assicurare, e comprendono nell' abbandono il nolo qualunque delle mercanzie esistenti a bordo. 3.° Finalmente sopprimono la facoltà accordata dall' art. 6 di derogare a quest' ultima disposizione con convenzioni in contrario.

Nota 21, pag. 57.

Pothier ha ragione di dire che la pratica di cui parla Valin non debba essere legittimata dai tribunali. *Em. Ass. cap. 8. sez. 7*, la condanna egualmente. Nè la pratica, nè i tribunali l' avevano autorizzata a Marsiglia; nondimeno questa riserva del decimo, che sembra aver per oggetto d' interessare l' assicurato per la conservazione della cosa assicurata, era una precauzione inutile e incomoda verso gli assicurati di buona fede, vana ed illusoria verso quelli che non lo erano; essa faceva nascere delle difficoltà, e delle incommode discussioni. *Ved. Em. cap. 8, sez. 7* Il Codice di commercio ha saviamente esclusa questa disposizione dell' Ordinanza del 1681, permettendo (*art. 334, 335 f. 325, 326*) senza eccezione nè limitazione, l' assicurazione della totalità degli oggetti che ne sono suscettibili.

Nota 22, pag. 59.

Emer. Ass. cap. 8. sez. 7, cita una seconda decisione conforme a quella riportata da Valin: nondimeno egli si decide pel sentimento di Pothier.

Sebbene, secondo le disposizioni dell'art. 335 † 326 del Codice. (Vedi not. 21) la quistione divenga inutile in quanto concerne la riserva del decimo; noi crediamo dover rilevare l'errore che ci sembra essere nella soluzione riguardo al principio adottato da Pothier e da Emerigon. Essi si sono, a mio giudizio, appigliati ad una vana sottigliezza, allorchè han detto che l'Ordinanza parlava del decimo degli effetti *caricati* e non degli effetti *assicurati*; perchè tra l'assicuratore e l'assicurato non si possono intendere per effetti caricati che quelli che sono l'oggetto dell'assicurazione; e ciò ha luogo non solamente quando vi è un oggetto assicurato e l'altro no, o quando vi è una polizza differente per ciascun oggetto, ma ancora quando nella stessa polizza si sono fatti assicurare separatamente i due oggetti (come è sempre stato permesso, e come viene confermato dal Codice art. 333 † 324), allorchè per es. con una stessa polizza si sono fatti assicurare 10,000 lire sopra la nave, e 6000 sopra gl'indachì; perchè ciò forma due contratti che, sebbene riuniti in un medesimo scritto, non sono meno estranei l'uno all'altro. Le due sentenze riportate da Emerigon sono state pronunziate precisamente nel caso di una doppia assicurazione fatta nella medesima polizza.

Egli era tanto più irregolare il volere che ciò che mancava sull'oggetto assicurato fosse compensato colla somma che restava scoperta sull'oggetto non assicurato, che sovente due oggetti caricati in una nave, che hanno appartenente lo stesso padrone, appartengono a persone differenti.

Nota 23, pag. 63.

Codice di commercio, art. 350 † 342. « Sono a rischio degli assicuratori tutte le perdite e i danni che arrivano agli oggetti assicurati per cagione di tempesta, naufragio, arruamento, urto *fortuito*, cangiamenti *fortuiti* di cammino, di viaggio o di bastimento, per motivo di getto, fuoco, preda, saccheggio, arresto per ordine di Potenza, dichiarazione di guerra, rappresaglie: ed in generale per tutte le altre fortune di mare. »

Si vede che questo articolo è letteralmente l'articolo 26 dell'Ordinanza del 1681, ma colla giunta di due parole che formauo un cangiamento considerabile nel senso. Sembra

che questa giunta sia venuta dietro le osservazioni che fa Potliier ne' due numeri seguenti 50 e 51. Vedi questi numeri e nota.

La disposizione principale dell'art. 350 § 342 del Codice, come dell'art. 26 dell' Ordinanza, è quella che termina l' articolo : *ed in generale per tutte l' altre fortune di mare*, ciò che comprende tutte le perdite o danni arrivati in mare, sia direttamente dal mare sia per qualunque altra cagione, purchè sia *in mare*; *in mare*, o *da mare*, dice Targa, zap. 52, n.° 2.

In fatti è naturale che quegli che si fa assicurare intenda liberarsi da tutti i rischi, da qualunque parte essi derivino.

Ma questa regola generale trova le sue eccezioni nella natura stessa delle cose. Queste eccezioni si possono ridurre a due generali.

1.° L' assicuratore non è risponsabile delle perdite e de' danni che possono arrivare alla cosa assicurata pel fatto o per la mancanza dell' assicurato e de' suoi preposti, diretti o indiretti, e nel numero di questi preposti bisogna mettere in primo luogo il capitano ed il suo equipaggio, per tutto ciò che concerne la navigazione; perchè essi sono in ciò i preposti diretti o indiretti tanto del proprietario che de' caricatori.

Egli sarebbe contro i principj del buon senso e del diritto naturale che l' assicuratore indennizzasse l' assicurato di una perdita che fosse direttamente o indirettamente l' opera sua, che fosse stata causata da lui o da suoi preposti.

2.° L' assicuratore neppure è risponsabile delle perdite e deteriorazioni che derivano dal vizio o dalla natura della cosa assicurata; queste sono in qualche maniera il fatto dell' assicurato, il quale ha scelta la cosa imbarcata; la loro causa è estranea ed anteriore al fatto ed agli accidenti della navigazione.

Nondimeno queste due eccezioni hanno pure le loro eccezioni.

La causa dell' accidente può essere mista: le parti possono in certi casi stipulare delle condizioni derogatorie. Noi faremo osservare, di mano in mano che si presenterà l' occasione, le regole d' eccezione applicabili ai diversi casi.

Nota 24, pag. 63.

La difficoltà che fa Pothier non ha mai esistito; la pratica e la legge han sempre sottoposto gli assicuratori a sopportare le spese che sono l'effetto di un accidente di mare, come le perdite dirette, cagionate da disgrazia. Ord. 1681, Ass. art. 26; Av. art. 1; Cod. di com. art. 350, 397, † 342, 389.

Nota 25, pag. 64.

L'eccezione che qui fa Pothier del caso in cui l'urto ha luogo pel fatto del comandante della nave assicurata, non era indicata coll'art. 25 dell'Ordinanza; essa era però generalmente ammessa, perchè deriva da' principj generali del contratto, che, come l'abbiam detto n.º 49 e nota, liberano l'assicuratore da tutti gli accidenti che procedono dal fatto dell'assicurato o de' suoi preposti.

L'articolo 350 † 342 del Codice sembra che abbia voluto correggere l'inesattezza dell'articolo 26 dell'Ordinanza, dicendo *urto fortuito*; ma quest'espressione paragonata a quella dell'articolo 407 † 399 sembrerebbe che facesse nascere un'altra specie di dubbio.

Perciò fa d'uopo distinguere i diversi casi di urto.

L'urto ha per causa, o la mancanza di uno de' capitani delle navi che si urtano; o un incontro fortuito, che non si può imputare a mancanza nè dell'uno nè dell'altro capitano; o una forza maggiore che spinge o strascina una nave sopra l'altra.

L'Ordinanza del 1681, tit. delle Avarie, avea confuso i due ultimi casi, o non avea fatto attenzione all'ultimo. Essa diceva: *arg. 10.* « In caso di urto de' bastimenti, il danno sarà sopportato egualmente dalle navi che l'avranno fatto e sofferto, sia in viaggio, in rada, o in porto: *art. 11.* Se però l'urto è seguito per la negligenza dell'uno de' patroni, il danno sarà riparato da quello che lo avrà cagionato. »

Ma i giureconsulti non avevano considerato il terzo caso d'urto qui sopra enunciato, come compreso nell'articolo 10. Essi si erano attenuti alle leggi anteriori all'Ordinanza del 1681, che eccettuavano questo caso dalle regole dell'urto, e ne facevano sopportare il danno a quello che l'aveva sofferto. *Si tanta vis navi facta est, quae tempe-*

rari non potuit, nulla in dominum danda est actio. L. 29, ff. ad legem aquiliam, §. 2, 3, 4; Consulat de la mer cap. 197, 200; Rocus responsum 36.

Due decisioni del parlamento d' Aix, proferite l' una nel 1727, l' altra nel 1753, avevano consacrata questa giurisprudenza non ostante il silenzio dell' Ordinanza del 1681: Vedi Emer., Ass., cap. 12, sez. 14, §. 1.

Il Codice di commercio ha abbracciato i tre casi; e sebbene le sue espressioni confrontate con quelle dell' articolo 350 + 342 sembrano sulle prime presentar qualche dubbio, egli è chiaro, come or ora osserveremo, che il senso dell' articolo è assolutamente conforme alla giurisprudenza osservata in addietro.

Art. 407 + 399. « In caso di urto di bastimenti, se l' avvenimento è stato puramente fortuito, il danno si soffre senza compensazione da quel bastimento che l' ha patito.

« Se l' urto è accaduto per mancanza di uno de' capitani, il danno è a carico di colui che lo ha cagionato.

« Se si dubbita de' motivi dell' urto, il danno è riparato a spese comuni, e per eguale porzione, da' bastimenti che l' hanno cagionato e sofferto. »

Le leggi e la giurisprudenza han sempre addossato all' assicuratore gli urti che non derivano dal fatto dell' assicurato ossia de' conduttori della nave assicurata.

L' articolo 350 + 342 non parlando che dell' urto fortuito, l' articolo 407 + 399 dando la qualificazione di fortuito solo al primo caso, e non al secondo, cioè a quello che succede senzachè se ne riconosca la causa; non sembra egli che la legge abbia addossato questo ultimo all' assicuratore?

Si sarebbe forse considerato quest' ultimo caso, come da potersi ascrivere tanto alla negligenza dell' uno che dell' altro capitano, e per conseguenza la metà del danno ricevuto da ciascuna nave, come non dovendo essere a carico dell' assicuratore? Io non lo credo. L' articolo 407 + 399, distinguendo il caso dell' urto puramente fortuito da quello in cui vi è dubbio nelle cause dell' urto, non mi sembra che abbia assolutamente escluso quest' ultimo dalla classe degli avvenimenti fortuiti. Nel dubbio, la colpa non si presume; la legge non dice che s' imputerà l' avvenimento alla colpa del capitano; non si può dunque annoverarlo nel caso d' eccezione; egli dee restare a carico dell' assicuratore come un accidente di mare.

E per conseguenza, per avvenimenti puramente fortuiti,

devono intendersi quelli in cui un avvenimento di forza maggiore ha spinto le navi l'una contro l'altra, ed è considerato come la vera causa del danno che rimane a quello che lo ha sofferto.

Quando vi è urto, senza che apparisca se l'abbia cagionato la forza maggiore o la colpa del capitano, bisogna nel dubbio considerarlo come avvenimento fortuito o fortuna di mare verso l'assicuratore, benchè in questo dubbio per una regola d'equità e di pratica, si assoggettano le due navi ad una divisione eguale del danno sofferto.

Egli è sovente difficile di discernere se l'urto ha avuto luogo per colpa di uno dei capitani, e di quale capitano. Nondimeno le leggi e gli usi marittimi hanno stabilito certe regole, l'inosservanza delle quali dee far considerare come autore del danno quelle che le ha trascurate.

Valin, sopra l'Ordinanza del 1681, tit. delle Av. art. 11. Emer., *Ass.*, cap. 12, sez. 14; Baldasseroni tom. 2, pag. 73 e seg.; Azuni, voc. *Abbordo*, ricordano queste diverse regole. La maggior parte sono prese dall'Ordinanza del 1681, e da altre leggi marittime, dove hanno il loro fondamento senza che vi siano direttamente espresse; ma per una conseguenza di questo principio, cioè che la mancanza al dovere delle sue funzioni ed alle regole di polizia, fa presumere il contravventore autore del danno che ha potuto avere per causa la contravvenzione.

Noi avremmo ancoia molto a dire su tale materia, ma questa nota è di già bastantemente lunga; noi rimandiamo agli autori che abbiain citato, soprattutto per la distinzione de' casi in cui si considera che l'urto provenga dalla colpa dell'uno o dell'altro capitano.

Nota 26, pag. 65.

Le osservazioni di Pothier sono giuste; l'art. 350 § 342 del Codice ha supplito all'inesattezza dell'articolo 26 dell'Ordinanza; dicendo cangiamenti *forzati* di cammino, di viaggio o di bastimento.

Nota 27, pag. 66.

L'Ordinanza sopra la marina militare del 25 marzo 1765 impone l'obbligo al capitano che non può più resistere, di bruciare o colare a fondo il suo bastimento per privarne il nemico, se egli lo può fare salvando l'equipaggio.

Non è censurabile la stessa condotta in un capitano mercante il quale si trova nella stessa necessità, e per ciò stesso che non si può considerare l'atto del capitano come una baratteria, gli assicuratori sono tenuti dell'avvenimento. Così fu giudicato con una decisione del Parlamento di Bordeaux del 7 settembre 1747, e con una del Parlamento d'Aix del 30 marzo 1748, riportata l'una e l'altra da Emerigon, cap. 12, sez. 17, § 5.

Nota 28, pag. 67.

Il capitano è risponsabile e l'assicuratore liberato, se la preda procede evidentemente da sua colpa. Se, per es., non essendo armato in guerra, egli stesso va ad attaccare il nemico; se dovendo essere scortato si è volontariamente allontanato dalla sua scorta ec. (Ved. Emerig., Ass. cap. 12 sez. 18.)

Nota 29, pag. 68.

La distinzione che fa Pothier nella prima parte di quest'articolo è assolutamente falsa; quantunque ordinariamente la preda si faccia in alto mare, e l'arresto in un porto, nondimeno la circostanza del luogo non determina il carattere della preda o dell'arresto.

La preda è l'atto di un corsaro o altro che s'impadronisce della nave o del carico come d'un bottino che intende appropriarsi. L'arresto per ordine di Potenza è un atto di un principe amico o anche del governo dal quale si dipende, che per causa di necessità pubblica arresta uno o più bastimenti col disegno di restituirli o di pagare il valore, sia della nave, sia delle mercanzie ritenute per l'uso del governo che ha fatto l'arresto.

Il nemico che in un porto s'impadronirà di una nave, ivi capitata per ignoranza del capitano, o per caso fortuito, farà una preda. Similmente si dee porre nel numero delle prede la ritenzione di una nave, che il nemico fa nel suo porto dopo una dichiarazione di guerra o in forza di lettere di rappresaglie; e questo caso, come osserva Pothier in questo medesimo articolo, dà luogo immediatamente all'abbandono, ciò che non sarebbe se si dovesse considerarlo come semplice arresto per ordine di Potenza. Vedi *Ordinanza della marina*, Ass. art. 50, 51 (Cod. di Com. art. 387, 388 + 379, 380.)

Al contrario, se un governo amico arresta la mia nave in alto mare in un caso di necessità e coll' intenzione di restituirla o di pagarla, bisognerà osservare le regole dell' Ordinanza relative all' arresto per parte di Potenza. Emerigon, cap. 12 sez. 30, §. 1, ne cita un esempio riferito da Roccus, nota 60.

» La carestia regnava in Corfù; le galere di Venezia incontrarono in alto mare un bastimento genovese carico di grano, esse lo arrestarono e lo fecero andare a Corfù, dove il grano fu venduto e pagato.

» Gli assicurati procedettero contro gli assicuratori del corpo del bastimento. Essi sostenevano che la nave era stata presa dai Veneziani e che si era in diritto di farne l' abbandono. Gli assicuratori risposero che ciò era un semplice arresto per parte di Potenza, il cui oggetto non era stato di prendere la nave, ma di comprare il grano necessario al pubblico. *Diversio facta fuit non ad capiendam navim, sed ob publicam utilitatem grani consequendi causa licuit frumenta accipere soluto pretio*; che il capitano non aveva giammai cessato di aver il comando della sua nave; *Patronus navis semper in suo patronatu stetit cum suis falsimementis*. Gli assicuratori vinsero la causa, Rota di Genova, dec. 62. »

Gli avvenimenti susseguenti non cambiano il carattere della preda o dell' arresto; se la nave, predata come nemica, o perchè le circostanze in cui si trovava l' abbian fatta considerare come tale, in seguito è restituita, perchè si sarà giudicato esser neutrale, o per altri motivi non essere nel caso di esser confiscata, l' atto della preda fattane, non conserva meno, a riguardo dell' assicuratore, il carattere di una vera preda.

Viceversa. Sarà sempre un arresto per parte di Potenza, se un governo ha preso per restituire o pagare, benchè non adempia ne' l' una nè l' altra di queste obbligazioni.

L' articolo 387 + 379 ha fatto qualche innovazione nelle disposizioni dell' Ordinanza quanto ai termini per agire o fare abbandono in caso di arresto per parte di Potenza. Noi riportiamo quì quest' articolo. « In caso di arresto per parte di una Potenza, l' assicurato è in obbligo di fare la notificazione all' assicuratore fra tre giorni dalla ricevuta notizia. L' abbandono degli oggetti arrestati non può esser fatto che dopo lo spazio di sei mesi dalla significazione, se l' arresto ha avuto luogo ne' mari d' Europa, nel Mediterraneo

o nel Baltico; e dopo il termine di un anno, se l'arresto ha avuto luogo in paese più lontano.

« Tali termini non corrono che dal giorno della significazione dell'arresto. Qualora le mercanzie arrestate fossero soggette a perire, i termini soprammentovati sono ridotti ad un mese e mezzo nel primo caso, ed a tre mesi nel secondo. »

Nota 30, pag. 68.

Il deperimento delle mercanzie durante il tempo dell'arresto non è a carico dell'assicuratore, il Codice di commercio art. 352 † 344, conforme all'articolo 29 dell'Ordinanza del 1681, tit. delle Assicurazioni, assoggetta i proprietari alle perdite e diminuzioni che provengono dal vizio inerente alla cosa; e all'art. 387, † 379, che corrisponde all'art. 50 dell'Ordinanza, ha provveduto all'interesse degli assicurati permettendo loro un pronto abbandono degli oggetti soggetti a deperimento. *Vedi Emer. Ass., cap. 12, sez. 30.*

Nota 31, pag. 69.

Bisogna sapere a qual prezzo le mercanzie sieno state pagate; perchè se è lesivo per l'assicurato, egli ha diritto di reclamare la sua indennizzazione dagli assicuratori.

Non si riterrà che il prezzo sia lesivo se uguaglia quello che l'assicurato avrebbe avuto dalle sue mercanzie nel luogo della sua destinazione; Valin, Ordinanza 1681, *Ass.*, art. 49; Emer., *Ass.*, cap. 12, sez. 33; Baldasseroni, *Ass.*, part. 5, tit. 11, art. 38 e 39; nè se equivale al prezzo delle mercanzie nel luogo della partenza con le spese di trasporto, cioè quelle di carico,nolo, premio ec., senza riguardo alcuno al profitto sperato dalla mercanzia; poiché il fine dell'assicurazione è di garantire l'assicurato dalla perdita, e non mai di fargli avere un profitto. Guida del mare, cap. 9, art. 13; Emer., 16. Baldasseroni 16. Emerigon cita due decisioni proferite in conformità di questi principj, il 22 giugno 1746 e 1 aprile 1778.

Nota 32, pag. 71.

Non v'è dubbio che l'assicurazione del contrabbando fatto in contravvenzione alle leggi francesi, non sia dichia-

rata nulla ed illecita dinanzi i tribunali di Francia, come qualunque contratto che autorizza la violazione della legge del suo paese.

Ma non è così del contrabbando fatto in contravvenzione delle leggi straniere. Si può vedere sopra questa quistione Valin, *Ordinanza del 1681*, *Ass. art. 49*: ed *Emer Ass.*, *cap. 8*, *sez. 5*. Essi hanno delle regole contrarie all'opinione di Pothier, e queste regole sono conformi alla giurisprudenza de' tribunali.

Pothier non ha riguardato la quistione come doveva farsi in un'opera di giurisprudenza. Egli ha considerato ciò che poteva o no esser permesso al particolare nel foro della coscienza, ed ha dato il suo sentimento a questo riguardo, come una regola del foro civile. Ma conveniva esaminare se questa decisione era conforme alla legge politica ed alla legge civile. Anche all'individuo che nella sua coscienza riguarda il contrabbando collo straniero e l'assicurazione di questo contrabbando come una cosa illecita, e che vorrà proibirselo, importa sapere se la legge lo autorizzi. Noi crediamo dover fare questo esame.

Sarebbe certamente desiderabile che la morale, la politica e la legislazione, sempre d' accordo tra loro, non ponessero nel caso di domandare se ciò che è permesso dall'una, sia proibito dall'altra, e non lasciassero spesso incerta la linea che si dee o si può seguire in mezzo alle regole ed ai doveri, sovente contrarj, che esse sembrano prescrivere. Quest'armonia potrebbe esistere se gli uomini e i governi, sempre disposti ad osservare i precetti della giustizia e della morale e i principj di riguardi reciprochi tra essi, ne facessero la regola della loro condotta.

Ma questi grandi principj di giustizia e di morale che sono il fondamento delle società, a' quali bisogna sempre ricorrere, quando si vuole stabilire una buona legislazione, senza i quali i governi non possono sussistere, trovano continuamente delle opposizioni nell'interesse particolare e nelle passioni che dominano i governi come gli individui. Queste opposizioni spinte all'eccesso, se sono nell'interesse dello stato, producono la sua ruina, se sono tra un governo e l'altro, stabiliscono tra essi lo stato di guerra, e tutti i mali che ne sono la conseguenza.

Ma anche allorquando sono contenute ne' limiti che la tranquillità dello stato o il mantenimento della pace tra i governi prescrivono, esse si fanno ancora sentire, e, sia

necessità o trascuranza, la legge nell' interno dello stato, e il diritto delle genti tra i governi, anche in tempo di pace, tollerano o permettono molte cose che vorrebbe proibite un' applicazione rigorosa de' primi principj di giustizia e di morale, o reciprocamente proibiscono ciò che questi principj ci condurrebbero a permettere.

In tale stato di cose conviene esaminare la quistione.

Ciascun sovrano, dice Pothier, ha il diritto di ritenere ne' suoi stati le mercanzie che vi sono, o di proibire l' importazione di quelle che vi si vorrebbero introdurre.

Ma l' uso smoderato di questo diritto non è egli una dimenticanza de' riguardi reciprochi che sono dovuti da nazione a nazione, come da individuo a individuo?

Non si può dissimulare che questi sistemi di divieto d' importazione o di esportazione da parte di un governo, siano il più delle volte una specie di guerra dichiarata ai bisogni, all' industria, al facile esito delle produzioni di un' altra nazione. Se questa non può immischiarsi nelle leggi dell' altra, è dessa pure in obbligo di protegger queste leggi fatte, non solo senza consultarla, ma col disegno evidente di nuocerle? Dovrà impegnarsi di punire e d' impedire le infrazioni di queste leggi? e se si facesse un dovere di proteggerle, e di punirne i contravventori, le converrebbe di farlo senza esigere dall' altro governo una reciproca protezione, un' eguale punizione delle contravvenzioni alle sue leggi?

Bisognerebbe che da uno stato e dall' altro si riconoscesse ciò ch' è contravvenzione, per accordarsi a prevenirla ed a punire i contravventori. Ma tutto ciò non si osserva attualmente nel diritto delle genti delle nazioni.

Questo diritto lascia sussistere tra esse, anche in tempo di pace, una specie di stato di guerra diretta da ciascuna di esse contro le ricchezze e l' industria dell' altra, e l' armi delle quali sono da una parte le proibizioni d' importazione e d' esportazione, e dall' altra il contrabbando opposto a queste proibizioni.

La Francia ha, in questa materia, usato fino ad ora del diritto comune di tutte le nazioni; essa ha stabilito da una parte tutte le proibizioni che ha creduto favorevoli alla sua industria o al suo commercio; ella permette dall' altra o anche protegge il contrabbando verso lo straniero, come un mezzo di procurare l' alimento necessario a questa industria e a questo commercio; o di aprire la strada alle sue produzioni.

Noi non esaminiamo ciò che questo diritto delle genti può avere di difettoso, ciò che dovrebbe fare ciascun governo per correggerlo, fino a qual punto finalmente il particolare può essere censurato di prender parte a questa guerra di proibizione e di contrabbando, stabilita in qualche maniera dal diritto delle genti ed autorizzata dalla legge del suo paese.

Noi ci limitiamo ad osservare che esistendo tale stato di cose, si è potuto riguardare come legale ed obbligatoria l'assicurazione degli oggetti esportati o importati per contrabbando all'estero; tal è la giurisprudenza costante stabilita da diverse decisioni, riportate da Valin, *Ordin. Ass. art. 49*; e da Em. *Ass. cap. 8, sez. 5; cap. 11, sez. 8, cap. 12, sez. 11.*

Ma affinchè gli assicuratori siano responsabili bisogna che essi abbiano cognizione del contrabbando, o che la polizza contenga delle clausole bastanti ad indicarglielo. Valin. ed Em. *ibid.*

Quelli che fanno un commercio di contrabbando essendo obbligati ad agire occultamente e non potendo adempire le formalità praticate pel carico e discarico; egli è ordinariamente stipulato nelle polizze che l'assicurato sarà dispensato dal provare il carico, e questa clausola ha la sua esecuzione. Così è stato giudicato da decisione del Parlamento d'Aix, del 23 giugno 1745, riportata da Emerigon, *cap. 8, sez. 5.*

L'arresto di una nave per causa di contrabbando, non è un arresto per parte di Potenza, e non possono esservi applicabili i termini prescritti per l'abbandono in caso d'arresto per parte di Potenza. Non è neppure una preda che dà luogo all'abbandono, dal momento ch'essa è fatta. Egli è un caso particolare il quale non è stato annoverato dalla legge fra gli accidenti per forza maggiore, egli non può entrarvi che come perdita totale o presso che totale. Ma questa perdita non è determinata che dalla sentenza di confisca: dunque il giorno della sentenza dà la data al diritto di fare abbandono, e questo diritto è acquistato dal momento che la sentenza è pronunciata. *Vedi Em. Ass. cap. 19, sez. 7.* Quest'autore considerando questo accidente come derivante dalla sentenza, riguarda il rischio come rischio di terra che l'assicuratore si è assunto. Ma ciò è uno sbaglio; l'accidente nasce dal sequestro che dà luogo alla sentenza; l'assicuratore è responsabile del sequestro seguito sul mare; se le mercanzie di contrabbando fos-

vero sequestrate dopo che sono state sbarcate, l'assicuratore non ne sarebbe responsabile, malgrado che una sentenza ne avesse ordinato la confisca.

Noi parliamo qui del contrabbando civile; quanto a quello relativo allo stato di guerra, esso fa considerare il suo autore come nemico, e l'arresto o cattura dell'oggetto di contrabbando è una vera preda.

Nota 39, pag. 72.

La distinzione del caso in cui l'arresto procede da un governo straniero, e di quello in cui procede dal governo proprio dell'interessato alla nave, nulla ha di reale per l'assicuratore: la distinzione sola da fare a riguardo di questi è, che se l'arresto ha luogo prima del rischio incominciato, esso è assolutamente estraneo all'assicuratore, sia che proceda dal governo dell'assicurato, sia che proceda da un governo straniero. Se al contrario ha luogo dopo il rischio incominciato, l'assicuratore n'è responsabile, da qualunque parte proceda.

Egli è vero che l'Ordinanza del 1681, art. 50, 52 (Cod. di Com. art. 369, 370, 387 + 361, 362, 379.) sembra fare una distinzione de' casi in cui l'arresto è fatto in forza degli ordini del proprio governo dell'assicurato, ed applicare a questo caso solo la supposizione d'un arresto fatto prima del rischio incominciato: ma si dee considerare questa supposizione come relativa al corso più ordinario delle cose, e non come esclusiva d'un simile avvenimento in ogni altro caso.

Gli arresti prima del viaggio incominciato han luogo più comunemente ne' paesi a' quali la nave appartiene, d'onde fa la sua prima partenza, e in questo paese non può venire arrestata che dal suo proprio governo; nondimeno è egualmente possibile che una nave avendo terminato il suo viaggio in un paese estero, e disponendosi a partire per un altro, sia arrestata per ordine d'una Potenza straniera prima di questo viaggio incominciato.

Similmente l'arresto dopo il viaggio incominciato ha luogo più comunemente per parte di una Potenza straniera; nel paese del quale la nave si trova in corso di viaggio: ma ha pure luogo per parte del proprio governo dell'assicurato.

In tutti i casi, come abbiamo già detto, da qualunque parte proceda l'arresto, l'assicuratore non è responsabile

se succede prima del viaggio incominciato; è responsabile se succede dopo. Pothier anche riconosce quì questi principj: Valin, Emerigon, e tutti gli autori li riconoscono.

Le parole prima del viaggio o prima del rischio incominciato s'intendono prima dell'imbarco per le mercanzie, prima della partenza o spiegata vela per lo bastimento. *Vedi* n.º 63.

Nota 34, pag. 73.

La dichiarazione di guerra, proibizione di commercio col paese pel quale la nave è destinata, scioglie le convenzioni tra il caricatore e il proprietario. Ord. 1681, tit. del Contratto di noleggio, art. 7. (Cod. di Com. art. 276 † 266.) Ella impedisce il viaggio ed annulla l'assicurazione, se il viaggio non è incominciato. Al contratto se il rischio è incominciato è a carico dell'assicuratore. Noi esamineremo altrove in che ed in qual modo esso sia a suo carico.

Nota 35, pag. 73.

Purchè ciò accada in mare e che l'avvenimento non provenga dal fatto diretto o indiretto dell'assicurato o dal vizio della cosa. *Ved.* num. 49, 64, 65, 66.

Nota 36, pag. 74.

La disposizione dell'articolo 35 era sempre sembrata straordinaria, e non serviva di alcun uso; il Codice di commercio l'ha soppressa, limitandosi a conservare, coll'articolo 363 † 355, la disposizione dell'articolo 34 dell'Ordinanza.

Nota 37, pag. 77.

Ma sembra che in simil caso dev'essere accordato un termine all'assicurato prima di dichiararlo decaduto. Tuttavia il lungo tempo trascorso dopo la sottoscrizione della polizza ha potuto esser considerato come un giusto motivo di non accordare una nuova dilazione.

Nota 38, pag. 78.

La responsabilità verso il proprietario cade sulla cosa e non sulla persona, egli è liberato coll' abbandono della nave e del nolo. *Vedi* Ordinanza del 1681, tit. de' proprietarj, art. 2; Codice di commercio, art. 216 † 203, e qui la nota 25. Quella verso il capitano è personale e cade su tutti i suoi beni.

Nota 39, pag. 79.

Si chiama caso d' *innavigabilità* quello in cui la nave non è più in istato di continuare la sua navigazione: questo caso ha sempre fatto nascere molte difficoltà, noi ne tratteremo nelle addizioni o supplemento.

Nota 40, pag. 80.

Io penso, come Pothier, che l'assicuratore non è tenuto se i negri si sono ammazzati per disperazione. Valin, *Ordin.* 1681, *Ass.*, art. 11 e 15, ed Emer., *Ass. cap.* 12, sez. 10, sono dello stesso sentimento. Tuttavia essi ritengono che la sollevazione de' negri è a carico degli assicuratori. Emerigon adduce per motivo ch' essi sono de' nemici che si è potuto prevedere che si solleverebbero, e che questo avvenimento avendo avuto luogo in mare, è a carico degli assicuratori. Si potrebbe dire egualmente che gli assicuratori han saputo che s' imbarcavano degli uomini suscettibili di abbandonarsi alla disperazione, e di ammazzarsi per liberarsi dalla schiavitù e dal trattamento che soffrono a bordo.

Mi sembra che la sollevazione e la disperazione de' negri provenendo, dal vizio o dal carattere della cosa, debbano essere a carico dell' assicurato, a meno che le circostanze non le facessero attribuire a qualche avvenimento particolare. Così Emerigon, nel luogo citato, e *cap.* 8 *sez.* 4, §. 5, riporta una sentenza che in un caso di sollevazione di negri, addossò l' avvenimento agli assicuratori; ma vi era questa circostanza, che l' equipaggio indebolito da malattie contagiose, e ridotto a pochi, non aveva potuto difendersi contro i negri; quindi l' avvenimento poteva essere attribuito alla malattia che avea indebolito l' equipaggio, e che, presa in mare, era un avvenimento di mare; ma

se non vi è circostanza particolare che faccia giudicare altrimenti, la sollevazione non può attribuirsi che al vizio della cosa, o a che il capitano non ha fatto ciò che bisognava per prevenirla: in quest'ultimo caso si attribuirebbe l'accidente al suo fatto; o mancanza, della quale l'assicuratore non è responsabile.

Nota 41, pag. 82.

Noi non crediamo dovere entrare nelle particolarità delle definizioni che Pothier dà delle diverse spese e diritti da pagarsi dalle navi; queste definizioni ora sono inesatte sotto alcuni rapporti pe' cangiamenti prodotti nell'amministrazione e nella giurisdizione della marina; quelle che noi daremmo potrebbero ancora tra poco tempo diventare inesatte per nuovi cambiamenti in questa parte.

Il Codice di commercio, art. 354 + 346 si esprime così: *l'assicuratore non è tenuto alle spese di pilotaggio, e di rimorchio nè di alcuna specie di dazj imposti sul bastimento e sulle mercanzie.*

Ciò s'intende ne' casi ordinarij; ma le spese e i diritti della specie di quelli di cui parla quest'articolo, sono indubitatamente a carico degli assicuratori, allorchè fanno parte delle spese di approdamento cagionato da un accidente di mare.

Nota 42, pag. 84.

L'assicuratore non è tenuto pel cambiamento di nave, se l'inabilità a navigare non è giudicata procedere da accidente di mare. Vedi n. 66 e *nota*, e ciò che su tale materia sarà detto nelle addizioni.

Nota 43, pag. 85.

Quantunque la polizza non indichi il cammino da tenere, l'assicuratore è liberato, se il cammino che la nave ha tenuto non è conosciuto per quello praticato pel viaggio assicurato. Vedi n.º seguente.

Nota 44, pag. 85.

Secondo il diritto comune, e quando non vi è stipulazione in contrario, il rischio è terminato e il premio gua-

dagnato dall'assicuratore per la semplice fermata della nave in un porto che è sul cammino, a meno che questo approdamento non sia stato forzato, *da tempesta, inseguimento del nemico*, o altra circostanza di forza maggiore. Vedi *Ordin.* 1681, tit. de' rapporti, art. 6, (*Cod. di Com.* art. 245 † 233.) tit. del Capitano art. 24; Valia sopra questo stesso articolo; Emerigon, *Ass.*, cap. 13, sez. 5.

Questa disposizione del diritto comune, apportando molto impaccio nella navigazione e dando luogo a liti tra gli assicurati e gli assicuratori per sapere se la fermata ha avuto luogo o no per causa di forza maggiore, si è immaginata la clausola *permesso di fare scala* che è inserita in quasi tutte le polizze di assicurazione, e che autorizza il capitano a dar fondo in tutti i porti, senza che gli si possa opporre d'averlo fatto senza necessità. A questa clausola si aggiunge qualche volta quella di navigare a dritta ed a sinistra, di divergere dal cammino, di retrogradare, ciascuna delle quali dà all'assicurato una facoltà più estesa.

Pothier non le ha distinte: però vi passa una differenza tra le une e le altre.

La semplice clausola di fare scala autorizza solamente il capitano ad entrare ne' porti che si trovano sul cammino. La clausola di navigare a dritta ed a sinistra e di allontanarsi dal cammino, aggiunta a quella di fare scala, permette anche di deviare dal cammino praticato, e di entrare in un porto che non è su questo cammino; nondimeno essa non autorizza il capitano ad allontanarsene, ma soltanto a prendere un cammino meno dritto, senza ritornare indietro, nè cessare di dirigersi allo stesso punto.

Finalmente, se si aggiunge la clausola di retrogradare, sarà permesso al capitano anche di ritornare in un porto dopo averlo oltrepassato. Vedi Emerigon, *Ass.* cap. 13, sez. 6, 18 e 19, ed anche il capo intiero in cui tratta minutamente di tutto ciò che ha rapporto a queste diverse clausole.

Noi riporteremo in fine di questo trattato una sentenza del tribunal di commercio di Marsiglia, proferita il 10 fiorile anno 13 (30 aprile 1805), la quale mostra tutta l'estensione che la clausola di fare scala importa a favore dell'assicurato per fermarsi sopra il cammino; ed una decisione della corte di appello di Rouen del 18 aprile 1806, la quale stabilisce che questa semplice clausola non autorizza alcuna specie di retrogradazione.

Nota 45 , pag. 87.

Secondo le espressioni dell' Ordinanza del 1681 , sembra che la nullità e la confisca devono tutto abbracciare : le espressioni del Codice di commercio . art. 357 † 349 , ci farebbero pensare che la nullità non debba esser applicabile che all'ultimo contratto. Il Codice si limita a pronunziare la pena di nullità , e sopprime quella della confisca.

Nota 46 , pag. 91.

La distinzione che fa qui Pothier è assolutamente insussistente ed in opposizione ai principj del contratto di assicurazione ; l'assicuratore nulla ha a dire , finchè esiste sulla nave un alimento bastante al rischio assicurato ; ciò che eccede gli è assolutamente estraneo , e per qualunque siasi motivo l'assicurato può farne il soggetto di una nuova assicurazione , lasciarlo a' suoi rischi nella nave , o ritirarlo.

Nota 47 , pag. 92.

Secondo Emerigon , *Ass. cap. 3 , sez. 6 , 9* , la pratica di Marsiglia , almeno in tempo di pace , era di pagare il premio in contante , conformemente alla legge ; si usavano pure de' biglietti di premio , cioè la polizza conteneva la quietanza in biglietti di premio , e questi biglietti , che avevano per causa il premio , non alteravano il privilegio dell'assicurato pel suo pagamento.

In tempo di guerra i premj essendo a una tassa elevata , si stipulava , e ciò è ancora in uso , che i premj sarebbero compensati in caso di perdita , e non sarebbero pagati che al felice arrivo. *Vedi Em. 16 ; n. 163 , 191.*

L'uso di dare de' biglietti di premio , come pure quello di pagare il premio in contante , non ha più luogo a Marsiglia. Gli assicuratori sono al contrario soliti , malgrado la clausola , *pagabile al felice arrivo* , di non esigere i premj che uno o due mesi dopo.

Nota 48 , pag. 92.

Quando è il caso del premio legato , e che la nave non fa verun carico di ritorno , il premio è ridotto ai due terzi. *Ordin. 1681 , Ass. art. 6 , Cod. di com. art. 356 † 348.*

Ma se la nave perisce anche prima d'arrivare al luogo della sua destinazione, per qualche accidente a carico dell'assicuratore, il premio intiero sarà dovuto. Emerigon. *Ass. cap. 3, sez. 2, §. 4.*

Nota 49, pag. 95.

Io non credo che la giurisprudenza dell' Ammiragliato e del Parlamento di Parigi sia giammai stata tale quale Pothier la suppone: essa sarebbe contraria ai principj del contratto di assicurazione, alla giurisprudenza di tutti gli altri tribunali, ed a ciò che si pratica in tutte le piazze di commercio. *Vedi Valin Ordin. Ass. art. 7; Emerigon Ass., cap. 3, sez. 4.*

L'assicurazione è un contratto aleatorio che si fa in vista de' rischi cui una cosa è esposta; gli avvenimenti della guerra o della pace sono nel numero di questi rischi; tocca ai contraenti di calcolarne la probabilità, di convenire un minore o più alto premio, relativamente alla possibilità di questi avvenimenti; ma sottoscritta una volta l'assicurazione, il premio non può andar soggetto nè ad aumento nè a diminuzione per la sopravvenienza di uno degli avvenimenti di cui si è corso il rischio.

Nondimeno due decisioni del Consiglio del 12 luglio 1748, e del 18 febbrajo 1749 proferite all'occasione della pace che sopravvenne allora, ordinarono che i premj convenuti in tempo di guerra sarebbero per le navi partite dalla Francia o da altri paesi, *dopo l'epoca della cessazione di tutte le ostilità*, ridotti alla tassa de' premj convenuti in tempo di pace, e pronunziarono, anche riguardo a certi viaggi, la riduzione del premio per navi partite prima della cessazione delle ostilità e non arrivate.

Una ragion politica dettò senza dubbio queste decisioni del Consiglio, le quali non furono proferite che per questa circostanza e che in sostanza non dovettero apportare gran danno agli assicuratori; i preliminari di pace avevano stabilito un termine, fino al quale le prede si giudicavano valide; tal termine dovette essere sufficiente perchè se ne avesse l'avviso ne' differenti mari prima della sua scadenza o a un dipresso; le navi partite allora non profittarono della riduzione del premio, perchè erano partite prima della cessazione delle ostilità; quelle che non erano partite a quest'epoca, avevano la libertà di rinunziare al viaggio e per conseguenza di annullare l'assicurazione; gli

assicuratori non vi guadagnavano niente e il commercio poteva perdervi molto per l'abbandono delle spedizioni che il pagamento di un alto premio avrebbe reso ruinoso.

Non vi ebbe perdita reale per gli assicuratori che pe' viaggi incominciati e non terminati prima della cessazione delle ostilità; ma il favore accordato agli assicuratori, limitato, quanto a ciò, ad alcune specie di viaggi, non ha potuto molto nuocere agli assicuratori.

Questa misura era però contraria al diritto comune. Non bisogna prendere per regola nè queste decisioni del Consiglio che han diminuito per la pace del 1748 il premio convenuto in tempo di guerra, nè le sentenze che, secondo ciò che dice Pothier, hanno aumentato il premio convenuto in tempo di pace. Le une non hanno avuto luogo se non per questa circostanza particolare, le altre sono verosimilmente un errore di Pothier, che sarà stato male informato; e se fosse diversamente, noi non potremmo riguardarle che come un errore de' tribunali che han proferito simili sentenze.

Del resto, io riguarderei come una legge saggia ed equa quella la quale per un principio generale aumentasse i premj nel caso di sopravvenienza di guerra, e li diminuissse in quello di pace, ma la legge dev'esser reciproca, ed io non sarei nè del sentimento di Valin che approva che i premj siano diminuiti per la sopravvenienza della pace, ma non ch'essi siano aumentati per l'avvenimento della guerra; nè del sentimento di Pothier, che vuole ch'essi siano aumentati per la sopravvenienza della guerra, e non trova le stesse ragioni di diminuirli al ritorno della pace. (*V. hic. n. 85, 86*). O tutti due, o nè l'uno nè l'altro; ed è necessario abbracciare quest'ultima alternativa, finchè una legge non l'ordinerà diversamente. *Vedi Valin Ordin. 1681, Ass. art. 7; Emerigon, Ass. cap. 3, sez. 4.*

È in facoltà delle parti di supplire all'insufficienza della legge, e tutti i giorni noi vediamo delle polizze in cui si stipula l'aumento o la diminuzione di premio in caso di sopravvenienza di guerra o di pace. Questa clausola d'aumento di premio in caso di sopravvenienza della guerra è stata convenuta in quasi tutte le polizze durante la breve pace dell'anno 10, o 1802. Essa lo è stata in diverse maniere nelle differenti piazze, ciò che ha dato luogo a molte quistioni e decisioni sopra questa materia; noi ritorneremo sopra questo punto nelle addizioni o supplemento.

I diversi parlamenti di Francia, tra gli altri quello d'Aix, hanno emanato delle decisioni conformi a quelle riportate da Pothier.

Il re scrisse a quest'epoca una lettera all'Ammiraglio nella quale dichiara che, per prevenire delle contestazioni pregiudizievoli al commercio, lo incarica di pubblicare che si dee fissare il principio delle ostilità al 17 giugno 1778, giorno della preda della *Licorne* e della *Pallas* fatta dagli Inglesi.

Gli assicurati seguitarono a contendere malgrado questa lettera allegando che essa non era un atto legislativo, ma che aveva relazione a delle considerazioni verso le potenze di Europa e non alle difficoltà tra i particolari; che il principio delle ostilità non era una dichiarazione di guerra; che queste ostilità non avevano colpito il commercio; e che la permissione di consegnare le navi francesi non era stata pubblicata a Londra che il 29 luglio seguente.

Il parlamento d'Aix non adottò questi motivi, ed emanò nella prima causa che gli si presentò il 29 luglio 1779, un decreto in forma di regolamento che accorda l'aumento del premio a datare dal 18 luglio 1778.

L'aumento de' premj da pagare agli assicuratori sulla piazza di Marsiglia ascendeva a più di un milione. Gli assicurati di concerto fra loro ricorsero al Consiglio per far cassare la decisione del Parlamento; ma non ostante che il loro ricorso fosse appoggiato a un consulto de' più celebri avvocati, fu rigettato con decisione di febbrajo 1780.

È stato adunque assolutamente deciso che il patto di aumento di premio dee avere il suo effetto dal momento delle prime ostilità caratterizzato con dichiarazione o senza dichiarazione di guerra. Vedi Emerig. *Assic.* cap. 3, sez. 5; Vedi n. 83, e le addizioni

• Nota 51, pag. 100.

Valin, *Ordin.* 1681, tit. delle sentenze art. 5, 6, ed Emerigon, *Ass. cap.* 4, sez. 1, avevano, relativamente alle obbligazioni de' minori in materia di assicurazione, ciascuno un'opinione differente da quella di Pothier; questa differenza aveva relazione alla differenza di leggi o di giurisprudenza nelle diverse provincie di Francia. Eme-

rigon è di sentimento che qualsiasi minore è validamente obbligato dalla sua sottoscrizione in un contratto di assicurazione; egli si fonda su ciò che questo contratto è, come la lettera di cambio, un contratto mercantile per-se stesso che obbliga il minore come il maggiore, a meno che non concorrano presunzioni di dolo o di sorpresa. Questa opinione di Emerigon era conforme alla giurisprudenza di Provenza ed alle leggi dalle quali essa derivava.

Il Codice civile e il Codice di commercio hanno stabilito delle regole che determinano, in una maniera uniforme per tutta la Francia, i casi in cui le obbligazioni de' minori sono valide.

Noi osserveremo qui la capacità del minore soltanto riguardo alle obbligazioni di commercio, specialmente in materia d'assicurazione.

Il minore non emancipato non può incontrare alcuna specie di obbligazione mercantile o altra; il minore emancipato non può dedicarsi al commercio, *né assumere alcuna obbligazione mercantile*, se non ha 18 anni compiuti, se non è autorizzato da suo padre, ed in mancanza da sua madre, ed in mancanza dell'uno e dell'altro, da una deliberazione del consiglio di famiglia, omologata dal tribunale civile, e se l'atto che l'autorizza non è registrato ed affisso al tribunale di commercio del luogo in cui vuole stabilire il suo domicilio. Codice civile art. 487 § 410; Codice di commercio, art. 2, 3 § 6, 7.

È necessario dunque che tutte queste condizioni sieno adempite, perchè un minore anche emancipato possa essere parte in un contratto di assicurazione.

Nota 52, pag. 102.

Emerigon, *Ass. cap. 4, sez. 9*; Valin, *Ordin. 1681, Ass. art. 3*, ci parlano, come Pothier, delle assicurazioni fatte in Inghilterra sopra mercanzie o navi francesi mentre che le due nazioni erano in guerra.

Si è fatto lo stesso in altri tempi in Francia sopra gli effetti del nemico; ma in Francia come in Inghilterra tali assicurazioni non riposano che sulla buona fede, e non possono essere legittimate nel sistema del diritto delle genti attualmente stabilito tra le nazioni. Secondo questo diritto, le potenze belligeranti permettono ed ordinano a' loro sudditi, di corseggiare le navi e mercanzie del nemico e d'impadronirsene; non sarebbe egli inconsequente che queste

stesse Potenze autorizzassero i loro sudditi ad assicurare a' loro nemici le stesse navi e mercanzie ch' esse hanno ordinato di toglier loro?

Il Regolamento di Barcellona, che forma un' appendice del Consolato del mare, porta (antica traduzione cap. 342, traduzione di Boucher, v.º 1540) che, *nè robe nè navi delle persone nemiche o d' amici che hanno parte con esse, non possano essere assicurate in Barcellona direttamente o indirettamente sotto pena di nullità.*

La Guida del mare, cap. 2, art. 5, stabilisce la stessa regola ed annulla le assicurazioni fatte direttamente, o sotto un nome interposto, degli effetti del nemico, se non vi è permesso o salvo condotto di trafficare, di cui la polizza faccia menzione.

Emerigon, *Ass. cap. 4, sez. 9*, riporta una sentenza dell' Ammiragliato di Marsiglia profferita il 18 dicembre 1759, e confermata da una decisione del parlamento d' Aix del 16 giugno 1761 nel senso stesso del Regolamento di Barcellona e della Guida del mare. Il principio non vi fu neppur contestato; si quistionò solamente se era applicabile ad uno Svizzero stabilito in Inghilterra; e i tribunali decisero ch' essendo in questo momento soggetto a un re nemico, i suoi effetti dovevano esser considerati come effetti del nemico e l' assicurazione annullata.

Le leggi e i tribunali d' Inghilterra non proteggono più di quelli delle altre nazioni le assicurazioni fatte sopra gli effetti del nemico: noi parleremo nuovamente di questa materia nelle addizioni.

Nota 53, pag. 104.

Le regole ordinarie del mandato non erano quelle che si osservavano in materia di assicurazione, ed anche in materia d' altri contratti marittimi. Quegli che prendeva a nolo una nave per commissione era tenuto in suo proprio nome verso il noleggiatore. Emer. *Ass. cap. 4, sez. 12.* Similmente quegli che assicurava o si faceva assicurare era personalmente obbligato, sia che avesse contrattato in suo proprio nome, sia che avesse dichiarato di farlo per conto d' altri. Emerigon. *Ass. cap. 5, sez. 1, 3, 4; cap. 8, sez. 7, art. 7.*

Vi è di più, egli solo era obbligato, e Pothier s' inganna quando dice che l' obbligazione gravitava solidalmente sopra il committente e il commissionato; il committente

non contraeva realmente l'obbligazione che verso il commesso-
nato quand' anche questi avesse dichiarato stipulare per
conto di questo committente; i creditori della somma assic-
urata o del premio potevano agire contro il committente
coll'azione utile, se egli era ancora debitore verso il com-
missionato, ma non avevano cosa a domandarli se egli
aveva pagato il commissionato o compensato con lui. Eme-
rison. *Ass. cap. 5. sez. 4.*

Si ritrovano questi principj in una sentenza del tribunale
delle Bocche del Rodano del mese di frimale anno ottavo,
tra i sig. Trouchaud e Lambert, mercanti, e il capitano
Criscuola.

Noi esamineremo nel supplemento, se la nuova legisla-
zione abbia cambiata questa giurisprudenza.

Nota 54, pag. 109.

L'articolo 355 + 367 del Codice di commercio ha dato
una maggiore estensione alle disposizioni dell'articolo 31
dell'Ordinanza. Esso dice: « Saranno indicate nella poliz-
za le mercanzie soggette per loro natura a deterioramento
particolare o diminuzione, come sarebbero i grani o i sali,
o le mercanzie suscettive di scolo: in mancanza di questa
indicazione, gli assicuratori non saranno tenuti de' danni o
delle perdite che potessero avvenire a queste stesse derrate;
tranne se l'assicurato abbia ignorato la natura del carico
nel tempo della firma della polizza. »

Queste disposizioni del Codice non sono che l'espressione
delle regole ch'erano state adottate dalla giurisprudenza.

Nota 55, pag. 110.

Ecco questa decisione colle sue circostanze, come è ri-
ferita in *Em. Ass. cap. 6, sez. 2.*

« I sigg. Giuseppe e Giorgio Audibert avevano assunto
un primo rischio di 13000. lire sopra il brigantino il *Lio-
ne Felice*, senza indicazione del capitano; un secondo ri-
schio di 1000 lire sopra lo stesso brigantino il *Lione Feli-
ce*, capitano *le Comte*, o altro per lui, ed un terzo ri-
schio di 6000 lire sopra il brigantino il *Felice*, capitano
Fourmeau, o altro per lui; questo non era che un solo e
medesimo bastimento. Il brigantino che si chiamava real-
mente il *Lione Felice*, e che era comandato dal capitano
Fourmeau, fu preso dagli Inglesi, ritornando dalle Isole.

I sigg. Audibert contestarono la terza polizza. Essi dice vano che non avrebbero così moltiplicato i loro rischi sopra una stessa nave, e che avevano creduto essere due differenti brigantini. In fatti essi avevano fatto riassicurare a Livorno i loro due primi rischi sotto il nome del brigantino il *Lione Felice*; e l'ultimo sotto quello del brigantino il *Felice*. Non ostante queste considerazioni, i sigg. Audibert furono condannati, e con sentenza del 24 settembre 1748 e con decisione in grado di appello proferita il 2 maggio 1750. »

I sigg. Audibert avevano appoggiato le loro difese all'articolo 3 dell' Ordinanza, che vuole che la polizza esprima il nome della nave. Loro si oppose che questo era un semplice errore di nome fatto per inavvertenza, che si doveva qui applicare la dottrina di Casaregio, disè. 1, u.º 159, *error nominis non attenditur, quando ex aliis circumstantiis constat de navis identitate*. Che la circostanza di un primo rischio assunto in un'altra polizza non doveva influire sopra la decisione; poichè in questa materia non si argomenta da una polizza all'altra.

» Sembra, dice Emerigon, che se gli assicurati avessero succumbuto, ciò sarebbe stata una lezione di usare più attenzione nel modo di stendere la polizza d'assicurazione, perchè i sigg. Audibert erano stati indotti in errore. »

Tuttavia egli dice, come Pothier, e Valin, *Ass. art. 3*, che non bisogna cavillare sopra il nome della nave, perchè l'errore che vi è incorso non impedisce di riconoscerne l'identità.

Se noi andiamo alla sorgente di quest'opinione, secondo la quale l'errore del nome non è un vizio essenziale in una polizza di assicurazione, vediamo che la decisione del Parlamento di Aix è fondata sulla semplice dottrina di un giureconsulto, che questa decisione somministrata da Emerigon a Valin, ha determinato la sua opinione, che Pothier non ha fatto che ripetere Valin, e che Emerigon, che ha scritto dopo, è stato in qualche maniera indotto dall'opinione di questi due autori ch'egli aveva fatto nascere, e con tutto ciò egli stesso non approva la sentenza che n'era la prima sorgente.

Noi pensiamo che questa sentenza sia erronea o ch'essa è stata determinata da circostanze delle quali non ci è stato bene reso conto.

L' Ordinanza del 1681, *Ass. art. 3*, (Cod. di Com.

art. 332 + 323.) potrà che la polizza indicherà il nome della nave; si può dispensarsene dichiarando di far assicurare sopra qualsiasi nave; ma se il nome della nave è espresso, egli diviene una parte essenziale del contratto, e la falsa denominazione è una sorgente d'errore per le parti, una dissimulazione dell'oggetto dell'assicurazione, un'alterazione del contratto.

Il temperamento ammesso di giudicare dalle circostanze se, malgrado l'errore del nome, si è potuto conoscere l'identità, è un mezzo di moltiplicare le incertezze e le liti; tocca a colui che fa assicurare di presentare in una maniera chiara e precisa l'oggetto dell'assicurazione, ed ogni errore dev'essere a suo carico, perchè dipendeva da lui il prevenirlo.

Le disposizioni dell'articolo 348 + 340 del Codice di commercio, che si troveranno riportate al n.º 199, sembra che sempre più rigettino l'interpretazione ammessa dalla riportata decisione.

Emerigon, *Ass. cap. 6, sez. 1*, cita un'altra decisione relativa alla denominazione della nave, proferita dal Parlamento d'Aix il 10 marzo 1780.

Il sig. Leclerc di S. Malò aveva fatto armare la nave la *Porte*, capitano Roger, che andava alla Nuova Inghilterra, informato che gl'Inglesi, co' quali noi eravamo in guerra, avevano la lista delle navi che partivano da S. Malò, si stimò bene, per disviarli, di cambiare il nome delle navi e del capitano; nuove spedizioni furono prese nelle quali la nave la *Corte* era chiamata il *Cesar*, e il capitano Roger *Latournerie*. Il sig. Leclerc aveva dato ordine ai sigg. Duhamell e Haguellon di fare delle assicurazioni a Marsiglia. Questi non informati del cangiamento del nome, fecero fare queste assicurazioni sopra la nave la *Porte*, capitano Roger. In seguito; avvertiti del cambiamento, presentarono agli assicuratori un *succedendo* che loro dava notizia del fatto; il sig. Rolland, uno degli assicuratori, negò di sottoscriverlo e pretese di non dover correre il rischio che sulla prima denominazione, e dichiarò rinunciare al premio, considerando il rischio come non avvenuto per lui, atteso la mutazione di nome. Sentenza dell'Ammiragliato di Marsiglia, portante che il rischio continuerebbe sopra la nave il nome della quale era stato cambiato.

Poco dopo giunse la notizia della preda, che fu notificata al sig. Rolland, questi appellò dalla sentenza proferita

dall' Ammiragliato , ma essa venne confermata dalla decisione qui sopra enunciata.

Questa sentenza è giusta e regolare ; un cambiamento di nome fatto in buona fede , a causa di circostanze che non possono nuocere ai diritti delle parti , non può essere un motivo di rescissione del contratto.

La notificazione di questo cambiamento per parte dell' assicurato , nel momento in cui gli fu noto , non lascia-va alcun pretesto all' assicuratore.

Nota 56 , pag. 111.

Il significato che Pothier dà alla parola nave , *navire* , non è esatto ; sembra pertanto che sia stato preso da Valin (*Ass. cap. 3*) il quale lo ha fatto sinonimo di bastimento , nè è esatto il supporre che la parola nave abbia ne' contratti di assicurazione un significato diverso dal suo significato ordinario. Vi hanno alcune volte ne' contratti delle clausole di stile che loro sono proprie , ed il significato delle quali differisce da quello che si potrebbe loro dare alla prima ; queste clausole , ordinariamente enunciate in uno stile che non è più in uso , provocano l' interpretazione e non sono sconosciute a quelli che intervengono ai contratti ; ma sarebbe uno sconcerto di supporre nei contratti ai nomi delle cose un significato diverso da quello che essi hanno nel linguaggio ordinario ; quindi le parole bastimento , nave , barca , battello , hanno nel contratto di assicurazione lo stesso significato di quello che loro danno abitualmente la gente di mare , i negozianti , gli assicuratori ec.

La parola vascello , *vaisseau* , s' applica esclusivamente a un bastimento a tre alberi.

Quella di nave conviene a tutti i bastimenti di mare , Emerigon , *Ass. cap. 6 , sez. 7* , e tutto al più se ne potrebbero eccettuare i più piccoli , come i piccoli battelli , le barchette.

Valin cita diverse sentenze dell' Ammiragliato di Marsiglia e del parlamento d' Aix , in vista delle quali sembra supporre che vi sono considerate le parole vascello e nave come non applicabili che a un bastimento a tre alberi , ma queste sentenze , citate più a lungo in Emerigon , *Ass. cap. 6 , sez. 3* , non si riferiscono che alla qualificazione di vascello.

Il significato di bastimento a tre alberi , che Valin e

Pothier danno alla parola nave, ha alcune volte fatto nascere dinanzi a tribunali di Marsiglia e d'Aix delle difficoltà per parte di certi assicuratori che han voluto liberarsi dalle perdite, allegando che i bastimenti qualificati navi, sopra i quali essi avevano assunto i rischi, non erano bastimenti a tre alberi; ma non si è avuto riguardo a queste difficoltà, e si è sempre considerata la qualificazione di nave come applicabile ai bastimenti di tutte le specie.

La differenza nella qualificazione del bastimento non sarebbe un motivo di annullare l'assicurazione, se ella non ne presenti una nella natura o estensione del rischio: così fu giudicato con decisione del Parlamento d'Aix del 17 giugno 1763, che pronunziò la validità di un'assicurazione fatta sopra bastimento qualificato pinco, quantunque fosse una polacca.

Emerigon pensa anche che un'assicurazione fatta sopra un bastimento qualificato vascello, quantunque non fosse a tre alberi, dovrebbe essere mantenuta se il bastimento era di una portata e di una costruzione equivalente a quelle ordinarie di un vascello.

Del resto, la qualificazione del bastimento non è una cosa necessaria nel contratto di assicurazione, però è una cosa che difficilmente si dimentica, poichè la qualità del bastimento è una delle circostanze che più si considerano e che più determinano gli assicuratori.

Nota 57, pag. 111.

L'indicazione del capitano non è una cosa necessaria nella polizza (Vedi il supplemento); ma se è stato indicato, e che in seguito se ne metta un'altro, gli assicuratori saranno liberati da ogni obbligazione, a meno che il cambiamento non sia stato fatto in un caso di necessità e nel corso del viaggio.

Le polizze di assicurazione portano ordinariamente dopo l'indicazione del capitano la clausola, o altro per lui, mediante la quale ogni cambiamento di capitano è permesso, anche prima della partenza della nave, e senza che ne apparisca alcuna necessità.

Però fa d'uopo eccettuare il caso in cui il cambiamento aumenterebbe il rischio. Così giudicato dall'ammiragliato di Marsiglia, il . . . gennajo 1763, nel caso di una assicurazione fatta sopra un bastimento neutrale mentre noi eravamo in guerra cogli Inglesi, ed in cui, in luogo di

un capitano neutrale indicato dalla polizza, si era messo un capitano francese che fu preso dagli Inglesi. *Vedi Emerigon, Ass., cap. 7, sez. 1.*

Nota 58, pag. 113.

L'articolo 328 + 319 del Codice di commercio, conforme, fuori alcune espressioni, all'articolo 18 del titolo dell'Ordinanza, de' contratti a cambio marittimo, porta: « Se il tempo de' rischi non è determinato dal contratto, esso corre, per riguardo al bastimento, agli attrezzi, all'armamento ed alle vittovaglie dal giorno che il bastimento ha fatto vela sino a quello in cui esso è ancorato o ha dato fondo nel porto o luogo della sua destinazione.

« Per riguardo alle mercanzie, il tempo de' rischi corre dal giorno ch'esse sono state caricate sul bastimento, o in piccoli legni per recarvele sino al giorno in cui esse sono consegnate a terra. »

L'articolo 341 + 333 del Codice, conforme all'art. 5 dell'Ordinanza del 1681, titolo delle assicurazioni, porta: « se il contratto di assicurazione non regola il tempo de' rischi, essi cominciano e finiscono nel termine regolato dall'art. 328 + 319 pe' contratti a cambio marittimo.

Nota 59, pag. 113.

La sottomissione agli arbitri è in facoltà delle parti; ella non si usa a Marsiglia, ma si trova nelle polizze stampate di Bordeaux, di Nantes, ec. *Vedi Emerigon, Ass. cap. 20, sez. 1, §. 1; Valin Ordin. 1681, Ass. art. 70.*

Nota 60, pag. 113.

L'Ordinanza del 1681, *Ass. art. 3*, indicando tutte le clausole che Pothier ha richiamato, lo fa in una maniera indicativa e non imperativa. Sono di rigore le sole clausole necessarie per la natura stessa delle cose per rendere il contratto perfetto, come l'indicazione dell'assicuratore, quella dell'assicurato, l'oggetto dell'assicurazione, il viaggio ec. così la cosa si è sempre intesa. *Vedi Emerigon, Ass. cap. 2, sez. 7.* Noi esamineremo nelle addizioni, se si devono intendere diversamente le disposizioni del Codice di commercio.

Tratt. delle Assicur. Vol. I.

Noi ripetiamo quì ciò che abbiain detto in principio della sezione, la forma del contratto di assicurazione e le clausole di cui è suscettibile, somministrando argomento a molte osservazioni, noi ci riserviamo di trattarne in una maniera particolare nelle addizioni.

Pothier s' esprime qui in una maniera che non è per alcun verso esatta; sembra che faccia dipendere la facoltà di fare l'abbandono unicamente dalla perdita. Ma oltre la perdita totale o quasi totale, che dà luogo all'abbandono, da qualsiasi avvenimento ch' ella procede (*Ved. num. 119, 121, e not.*), la legge ha distinto de' casi particolari che danno sempre luogo all'abbandono, e che si chiamano di sinistro maggiore, e dei casi di sinistro ordinario o di avaria che danno luogo a una semplice domanda di avaria, vale a dire, di riparazione o pagamento del danno sofferto.

L'Ordinanza del 1681, *Ass. art. 46*, aveva determinato i casi d'abbandono. Il Codice di commercio gli ha determinati all'art. 369, 371, † 361, 363 nella maniera che segue:

Art. 369. L'abbandono delle cose assicurate può esser fatto in caso di preda, di naufragio, di arrenamento con rottura, d' inabilità a navigare per sinistro di mare. In caso di arresto per parte di Potenza straniera; In caso di perdita o deterioramento della roba assicurata, se il deterioramento o la perdita giunga almeno a' tre quarti.

« Può aver luogo in caso di arresto per parte di governo dopo il viaggio incominciato. »

« Art. 371 † 363. Tutti gli altri danni sono riputati avarie. »

Colui che trovasi in uno de' cinque primi casi, o nel settimo caso determinato dall' articolo 369, può fare abbandono domandando il pagamento delle somme assicurate, e l' azione ha il suo effetto, purchè l' avvenimento abbia avuto luogo, e quando anche la cosa fosse conservata o recuperata per intero. (*Vedi n.º 118.*)

Nota 63, pag. 116.

Valin, *Ass.*, art. 20, fa la stessa distinzione, e da esso Pothier l'ha verosimilmente tolta. Ella è con ragione rigettata da Emerigon, *Ass.*, cap. 3, sez. 7, §. 4. Non vi ha alcuna differenza legale tra l'assicurazione di andata e quella di ritorno; nell'una e nell'altra il privilegio sopra la cosa assicurata può diventare illusorio; e se si suppone che nell'ultimo caso l'assicuratore abbia qualche facilità di più per far valere il suo privilegio, tale facilità è assolutamente estranea al diritto risultante dal contratto di assicurazione.

Del resto, niuna disposizione dell'Ordinanza del 1681 dava all'assicuratore un privilegio sopra gli oggetti assicurati pel pagamento del premio; però questo privilegio loro era accordato dalla giurisprudenza. Vedi nota 103. Il Codice di commercio, art. 191 e 197, loro assicura in una maniera espressa questo privilegio sopra la distribuzione del prezzo della nave, e lo colloca nel decimo grado.

Questa disposizione dee egualmente applicarsi alle mercanzie, salvo il grado che deve esser differente secondo la natura dell'oggetto.

Nota 64, pag. 118.

L'assicurato egli stesso, malgrado lo abbandono, agisce per la restituzione e la ricupera degli oggetti assicurati, a spese e rischio degli assicuratori; non essendo questi ordinariamente a portata di fare, dopo la presa o altro sinistro maggiore, tutte le diligenze necessarie pel loro interesse, gli assicurati divengono i loro mandatari necessarij (i loro procuratori nati, dice Valin), e devono, sino a che gli assicuratori possano invigilare pel loro interesse, fare essi stessi ciò che farebbero questi assicuratori. Vedi *Ordin.* 1681, tit. delle *Ass.*, art. 45, 51, 66; Valin sopra, il primo di questi articoli; Codice di commercio art. 381, 388, 390, e 393, 380, 387.

Nondimeno gli assicuratori non possono in alcun caso esser tenuti alle spese di restituzione o d'indennizzazione, oltre la somma assicurata, ciò che renderà scusabili gli assicurati della mancanza di diligenze quando queste possano produrre delle spese alla perdita delle quali essi sarebbero esposti.

Pothier si sbaglia quando considera la perdita totale o quasi totale degli effetti assicurati come sola causa d'abbandono, e che riguarda i casi enumerati nell'art. 46 dell'Ordinanza del 1681, semplicemente come esempi di avvenimenti che possono produrre questa perdita totale.

« Non potrà, dice quest' articolo, farsi l' abbandono che in caso di preda, naufragio, rottura, arrenamento, arresto per parte di Principe, o perdita totale degli effetti assicurati, e tutti gli altri danni non saranno riputati che avarie. » Se l' Ordinanza avesse voluto presentare i casi che ella esprime solamente come esempi di quelli che possono produrre una perdita totale o quasi totale, essa si sarebbe spiegata in un' altra maniera; non avrebbe messo l' azione di abbandono permessa in questi casi in opposizione con quella di avaria, sola permessa in tutti gli altri.

Ma accordando all' assicurato due azioni, una straordinaria, che è quella di abbandono, l' altra ordinaria, che è quella di riparazione di danni o avarie, ella ha voluto prevenire le difficoltà col determinare i casi che potrebbero dar luogo alla prima azione. L' articolo 369 † 361 del Codice, riportato al n.º 115, ha assolutamente lo stesso spirito nel determinare i casi di sinistro maggiore.

In questi casi la perdita intiera presumesi di diritto, e « questa presunzione, la quale è *juris et de jure*, basta, dice Emerigon, *Ass. cap. 17, sez. 2, §. 5*, per dar luogo all' azione di abbandono. »

Poco importa che il proprietario ricuperi la cosa in tutto o in parte; dall' istante dell' avvenimento, vi è perdita intiera legale.

L' Ordinanza aggiunge ai casi enunciati quello della perdita totale effettiva, che il Codice, art. 369 † 361 ha fissato alla perdita o deteriorazione dei tre quarti, da qualsiasi avvenimento proceda questa perdita. Sarebbe difatti irragionevole che non si accordasse alla realtà della perdita lo stesso effetto di quello accordato agli avvenimenti i quali non ne sono in qualche maniera che la presunzione. *Vedi nota 67.*

Ma questo caso aggiunto agli altri fa sempre più comprendere che essi ne sono indipendenti.

Egli è adunque certo che si fa luogo all' abbandono qualunque volta trovasi in uno de' casi determinati dall' articolo

369 + 361, come appunto lo era altre volte ne' casi specificati dall' articolo 46, senza che sia necessario esaminare quale sia la quantità della perdita, eccettuato il sesto caso, il quale ha per base questa perdita sola.

Ciò non ostante, fra questi casi ve ne ha di quelli che non danno luogo all' abbandono se non dopo certi termini o coll' obbligo di certe formalità; ve ne ha di quelli relativamente a' quali conviene esaminare la natura del caso per determinare se comporta l' abbandono sia della nave sia delle mercanzie.

Questo esame aveva fatto nascere molte difficoltà sotto l' impero dell' Ordinanza del 1681; il Codice di commercio ne ha sopprese alcune, e forse darà luogo a delle altre.

Noi osserveremo sopra i diversi casi le regole che loro sono applicabili.

Pothier parla in questo n.º 119 del naufragio e dell' arrenamento.

La parola *naufragio* nel suo senso etimologico, *navis fractio*, significa la rottura della nave; nell' uso s' intende per nave sommersa, o sommersa insieme ed infranta.

Il naufragio dà luogo, dal momento del suo avvenimento, all' abbandono tanto della nave che delle mercanzie.

Noi parleremo simultaneamente dell' arrenamento e della rottura al n.º seguente.

Nota 66, pag. 120.

Pothier parla della rottura in questo numero e dell' arrenamento nel precedente; noi abbiamo creduto dover riunire questi due casi.

Emerigon, *Ass. cap. 12, sez. 12, e 13*, distingue, come Pothier, la rottura assoluta che produce la distruzione della nave, e la rottura parziale che ne apre solamente una parte suscettibile di riparazione. La rottura di qualche parte accessoria della nave che non danneggia il corpo, o il danno al corpo che non apre una via d' acqua, non sono stati giammai considerati quali rotture nel senso della legge.

Avvi arrenamento quando la nave, lanciata sopra una spiaggia o sopra un fondo nel quale non vi è bastante acqua, tocca a terra e cessa di poter navigare. L' arrenamento è soventi accompagnato da rottura, e soventi no. Alle volte la nave arrenata, *con rottura o senza*, può essere.

rialzata, o dalle sole forze dell' equipaggio, o da forze estranee. Alle volte non può essere rialzata, ed è forza di spezzarla sopra il luogo.

L' Ordinanza del 1681, art. 46, distinguendo due casi differenti, la rottura e l' arrenamento, sembrava per ciò stesso che desse luogo all' abbandono qualunque volta uno di questi casi, qual si fosse, si realizzasse. Nondimeno la giurisprudenza non l' aveva ammesso, in caso di rottura se non quando era assoluta, o accompagnata da sommersione, ciò che la convertiva in naufragio. Valin, sopra l' articolo 46; Emerigon, *Ass. cap. 12, sez. 12 e 13*. Ella l' ammetteva in caso di arrenamento qualunque volta la nave arrenata non poteva essere rialzata dalle sole forze dell' equipaggio. Se era stato forza ricorrere a un soccorso estraneo, l' abbandono aveva luogo, benchè la nave rialzata continuasse il suo cammino fino alla sua destinazione.

Nell' uno e nell' altro caso, l' abbandono avea luogo immediatamente tanto per le mercanzie quanto per la nave. Emerigon, *Ass. cap. 12, sez. 12 e 13*.

La dichiarazione del 17 agosto 1779 ristruise questa giurisprudenza; ella non ammette l' abbandono, in caso di arrenamento, se non quando la nave non può essere rialzata, o che vi sia arrenamento insieme e rottura. Questa stessa dichiarazione non accorda l' abbandono delle mercanzie nel caso di arrenamento se non nel caso in cui non si può trovare una nave per condurle alla loro destinazione.

Il Codice, articolo 369 † 361, ha corretto il testo dell' Ordinanza, richiedendo per dar luogo all' abbandono che vi sia simultaneamente rottura ed arrenamento.

Il concorso di questi due casi può anche non dar sempre luogo all' abbandono. Infatti l' art. 389 † 381 dice: L' abbandono a titolo d' inabilità a navigare non può esser fatto, se il bastimento arrenato può essere rialzato, riparato e messo in istato di continuare il viaggio pel luogo della sua destinazione. »

Questo articolo non fa alcuna eccezione. Se dunque la nave, quantunque arrenata ed infranta, può essere rialzata e riparata, l' abbandono non avrà luogo. Ma se la nave arrenata ed infranta, sia assolutamente sia parzialmente, non può essere rialzata, questo caso dev' essere assomigliato al naufragio, e dar luogo immediatamente all' abbandono tanto della nave che delle mercanzie, come ne' casi di preda e di naufragio.

Se la nave arrenata senza rottura non può essere rialzata,

o se, infratta senza arrenamento, non può essere riparata, l'abbandono avrà luogo; ma questo avverrà a causa d'inabilità a navigare, e per conseguenza non si farà luogo all'abbandono delle mercanzie se non osservando le formalità e i termini prescritti ne' casi di arresto per parte di Principe. Codice di commercio, art. 387, 390, 391, 392, 394, 379, 382, 383, 384, 386.

Vedi num. 121 e 66, e ciò che sarà detto nelle addizioni sopra il caso d'inabilità a navigare.

Ciò che dice Pothier nell'ultima parte, non applicabile al caso di naufragio o a quello di rottura e di arrenamento accompagnati da sommersione della nave ed equivalente a un naufragio, trovasi applicabile al caso d'inabilità a navigare come a quello di un semplice arrenamento. Vedi Em., Ass. cap. 12, sez. 38, §. 6.

Vedi num. 121 e 66, e ciò che si dirà nelle addizioni sopra il caso d'inabilità a navigare. Vedi inoltre soprattutto il n. 126, e le note 65, e 67.

Nota 67, pag. 121.

La disposizione dell'Ordinanza, articolo 46, relativamente al caso di perdita totale, ha fatto nascere molte discussioni.

Pothier, come si vede, non prende queste parole letteralmente: egli fonda la sua opinione sopra quella di Valin, Ordinanza, art. 46; e Valin ha fondato la sua sopra la Guida del mare, che dice, cap. 7, art. 1. « È in facoltà del mercatante caricatore di fare a' suoi assicuratori abbandono della proprietà delle mercanzie caricate, allorchando avviene avaria la quale eccede o danneggia la metà della mercanzia, o diminuisce talmente la mercanzia ch'essa non valga il nolo o poco di più. »

Emerigon è di sentimento assolutamente contrario a quello di Pothier e di Valin.

La clausola, *franco d'avaria*, praticata in molti casi a Marsiglia, rende la quistione importantissima su questa piazza.

« Se il principio stabilito dalla Guida fosse stato adottato dall'Ordinanza, dice Emerigon, cap. 17, sez. 2, si tratterebbe di spiegare ciò che si dee intendere con queste parole: *poco di più*, e *perdita quasi totale*. Converrebbe allora lasciare all'arbitrio del giudice la cura di decidere se la perdita è *quasi o non quasi totale*, questo punto di-

penderebbe dalla maniera variabile di considerare uno stesso oggetto, e non servirebbe che a cagionar liti a danno del commercio. »

« Tale non è lo spirito dell' Ordinanza. Lasciando alla clausola *franco d' avaria*, tutta la forza e l' estensione che merita il patto delle parti, il legislatore ha stabilito in materia di abbandono una regola quanto semplice altrettanto formale. I miei effetti soffrono un danno o una perdita considerabile per un accidente di mare che non è un sinistro maggiore; essi sono guastati o gettati in mare in gran parte: basta che non vi sia perdita totale perchè l' azione d' abbandono mi sia negata.

« Se io non ho rinunciato all' azione di avaria, questa azione verrà in mio soccorso, in conformità dell' articolo 46 H. T. che decide che tutti gli altri danni (che non procedono nè da preda, nè da naufragio, nè da rottura, nè da arrenamento, nè da arresto per parte di Principe, nè da perdita totale) non sono riputati che avarie, le quali saranno regolate tra gli assicuratori e gli assicurati a proporzione de' loro interessi.

« Quest' azione di avaria mi procurerà una piena indennizzazione, senza che abbia bisogno di ricorrere nè alla decisione della *Guida del mare*, nè alla dottrina dei sigg. Valin e Pothier, i quali nella loro interpretazione si allontanano dal testo della legge.

« Ma se, in forza di un patto della polizza, ho rinunciato all' azione di avaria, questa clausola deve avere il suo intero effetto, poichè le disposizioni legali cessano a fronte delle disposizioni convenzionali. »

La quistione su cui Emerigon si decide sì formalmente contro il sentimento di Valin e di Pothier, è stata vivamente discussa poco prima dell' emanazione del Codice di commercio, sopra diverse domande fatte innanzi al tribunal di commercio di Marsiglia. Ciascuna delle parti ha citato de' giudizj che ha creduto favorevoli alla sua opinione; il tribunal di commercio si è deciso conformemente al senso di Emerigon; ed in appello la Corte ha, con diverse decisioni, confermato le sentenze del tribunal di commercio.

Le disposizioni dell' Ordinanza sono state modificate da quelle del Codice di commercio, il quale, art. 369 + 361, ammette l' abbandono « in caso di perdita o deterioramento della roba assicurata, se il deterioramento o la perdita giunga almeno ai tre quarti del valore della cosa. »

Questa disposizione non risolve le difficoltà per lo passato

e ne lascia sussistere per l'avvenire ; noi ce ne riserviamo l'esame nelle addizioni.

Nota 68 , pag. 122.

La perdita della nave si riporta a questo stesso giorno della partenza o delle ultime notizie : da questo giorno si giudica che sia perita , ad esempio dell' assente il quale è *riputato morto dal giorno della sua assenza*. Valin all' articolo 58 dell' Ordinanza ; Emerigon , *Ass. cap. 14 , sez. 4.*

Nota 69 , pag. 123.

Le decisioni del parlamento d' Aix erano contrarie a questa presunzione di diritto richiamata nel numero precedente , che si reputa che la nave sia perita dal giorno dell' ultima notizia.

Ma se l' assicurazione è fatta dopo quest' ultima notizia , vale a dire , in un' epoca prima della quale , secondo la presunzione della legge , la nave era perduta , il contratto sarà egli valido ?

Questa quistione , proposta da alcuni giureconsulti , è risolta dal principio che rende valida l' assicurazione fatta dopo la perdita , se l' assicurato non ne aveva o si presumeva che non ne avesse avuto notizia.

Secondo questo principio , se l' assicurato produce la prova positiva che la nave è perita anche prima dell' assicurazione , non gli si può contestare il di lei abbandono , a meno che non gli si provi che sapeva la perdita al tempo dell' assicurazione ; ma se la prova positiva che la nave è perita prima del patto di assicurazione non può annullar questo patto , la pruova stabilita sopra semplici presunzioni può essa avere alcun effetto ? *Vedi Em. Ass. cap. 15 , sez. 4.*

La soluzione che ora abbiamo data ci conduce ad un' altra quistione.

Noi supponiamo che la stessa nave sia stata assicurata con una prima polizza per sei mesi , a contare dal giorno della sua partenza , che sia stata in seguito assicurata con una seconda polizza pe' rischi da correre dopo spirati i sei mesi ; che dopo la sua partenza , o dopo meno de' sei mesi susseguenti alla sua partenza non se ne sia avuto più alcuna notizia ; sopra quali assicuratori dee cadere la perdita ?

La quistione è risolta dal principio che la perdita ri-

monta al giorno dell' ultima notizia ; poichè questa ultima notizia si riporta al tempo assicurato colla prima polizza , la perdita dee cadere sopra gli assicuratori di quella , e la seconda assicurazione rimane senza oggetto. Emer. *Ass. cap. 14, sez. 4.*

Per una conseguenza dello stesso principio , se non vi è che un' assicurazione a tempo limitato , il cui primo termine sia posteriore all' ultima notizia della nave , oppure se per qualche difetto della prima polizza per sei mesi , ella fosse annullata e che non restasse che la seconda , gli assicuratori di questa ultima non sarebbero tenuti alla perdita della nave , l' ultima notizia della quale è anteriore al primo tempo fissato dall' assicurazione , perchè sino a questo termine l' assicurato rimane assicuratore di lui stesso , o corre i rischi che sarebbero stati a carico de' suoi assicuratori , se ve ne fossero stati .

Ciò non è in opposizione alla regola , che l' assicuratore è tenuto anche alla perdita avvenuta e non conosciuta prima della sottoscrizione della polizza : questa regola suppone sempre che l' obbligazione dell' assicuratore s' estendeva al tempo della perdita ; ma non può essere tenuto se ella è avvenuta in un tempo in cui egli non era nemmeno assicuratore secondo il suo contratto.

Nota 70 , pag. 124.

Il Codice di commercio , art. 374 † 366 dice : « Ne' casi in cui l' abbandono può esser fatto , e nei casi di tutti gli altri accidenti a carico degli assicuratori , l' assicurato è tenuto di significare all' assicuratore la notizia che ha ricevuto. »



Nota 71 , pag. 124.

Il Codice accorda , all' articolo 374 † 366 , per la notificazione tre giorni dopo la ricevuta notizia. Egli non stabilisce nemmeno delle pene contro l' assicurato , ma questa mancanza di significazione può divenire importante secondo le circostanze , e soprattutto se vi sieno presunzioni di frode.

Nota 72 , pag. 126.

Quest' uso non era assolutamente tale quale lo presenta Pothier. Vedi Emerigon , *Ass. , cap. 17 , sez. 5 , §. 1 ;* ma cessò di essere osservato a Marsiglia al tempo della

soppressione delle camere di commercio nel 1791, nè venne riprodotto quando esse sono state ristabilite.

Nota 73, pag. 128.

Accadrebbe lo stesso se io avessi fatto delle assicurazioni distinte sopra ciascuno oggetto, quantunque colla stessa polizza. *Vedi nota 22.*

Nota 74, pag. 130.

L'interpretazione che Pothier dà qui all'Ordinanza non era addottata dai giureconsulti, nè risultava dalla natura del contratto: il riscatto non innova niente nel diritto anteriore delle parti: ora, l'assicuratore essendo divenuto proprietario per l'avvenimento del caso d'abbandono, se vi è riscatto, è giusto che egli abbia la preferenza nella proprietà col peso di pagare la perdita: se al contrario il riscatto gli sembra troppo oneroso, e che lo ricusi, la giustizia e l'utilità pubblica richiedono che l'assicurato possa prenderlo per suo conto. Allorchè dunque l'assicuratore profitta del riscatto, in forza della natura del contratto diviene proprietario della cosa, la quale d'ora innanzi sarà a suo rischio, in questa qualità di proprietario e non in quella di assicuratore; di modo che essendo padrone della cosa, dovrà simultaneamente pagare il prezzo del riscatto, e restare sottoposto al pagamento della somma assicurata, a meno che tra l'assicuratore e l'assicurato non siasi convenuto che pagando l'assicuratore il prezzo del riscatto, le cose ritornino nello stesso stato in cui erano prima della preda. Emerigon. *Ass. cap. 12, sez. 21, §. 6.* Valin. sopra l'Ordinanza 1681, *Ass. cap. 67.*

Nondimeno il Cod. di commercio, art. 396 e 388, dispone diversamente. « Se l'assicurato dichiara di prendere l'aggiustamento a suo profitto, continua a correre i rischi del viaggio in conformità del contratto d'assicurazione. »

Questa disposizione, quantunque derogatoria al diritto comune ed alla regola che deriva dalla natura del contratto, è molto appropriata alla situazione rispettiva ed agli interessi dell'assicuratore e dell'assicurato: egli è in generale poco convenevole agli assicuratori, che sono soventi in gran numero ed hanno ciascuno il loro interesse a parte, che non hanno il filo di una spedizione, d'incaricarsi, a titolo di proprietari, della nave o delle mercanzie che hanno

riscattato a loro conto; egli è loro quasi sempre più utile di pagare la perdita, di non prender parte alla proprietà e di continuare a correre il rischio come assicuratori; è ordinariamente in tal guisa che gli assicurati e gli assicuratori si componevano; allorchè questi riscattavano a loro conto, non reclamavano punto il diritto di proprietà che in rarissimi casi ne quali riconoscevano un utile evidente a farlo.

Si può dunque considerare come una legge savia, quantunque derogatoria al diritto comune, la disposizione del Codice che ristabilisce il corso della assicurazione tale quale era prima della preda e del riscatto, quando l'assicuratore ha dichiarato prendere il riscatto a suo conto.

Nota 75, pag. 131.

La facoltà che Pothier accorda all'assicuratore è contraria al sistema del riscatto ed alla natura del contratto di assicurazione; e potendo ciascun istante cambiare la situazione delle parti in un contratto aleatorio, egli è necessario che l'assicuratore si spieghi senza aspettare a decidersi in vista degli avvenimenti.

L'Ordinanza diceva *immediatamente*, il Codice più preciso, all'articolo 396 + 388, dice entro venti quattro ore: spirato questo termine, se l'assicuratore non ha significato la sua scelta, non è ammesso a prender parte alla convenzione.

Nota 76, pag. 134.

Questa interpretazione di Valin è stata convertita in legge dal Codice di commercio, art. 379 + 371, così concepito: « L'assicurato è in obbligo, nel fare l'abbandono, di dichiarare tutte le assicurazioni che ha fatte o fatte fare, comprese quelle che ha ordinate, ed il danaro che ha preso a cambio marittimo, sia sul bastimento, sia sulle mercanzie; in mancanza di che, il termine di pagamento, che dee incominciare a computarsi dal giorno dell'abbandono, sarà sospeso sino al giorno in cui farà notificare la detta dichiarazione, senza che ne risulti alcuna proroga del termine stabilito per istituir l'azione di abbandono. »

Quest'articolo suppone che la mancanza di dichiarazione renda nulla la domanda di pagamento, poichè dice che il termine del pagamento è sospeso *senza che ne risulti al-*

cuna proroga del termine stabilito per istituir l'azione di abbandono.

L'azione irregolarmente intentata non sussiste dunque più, è necessario intentarne una nuova; senza che l'assicurato abbia perciò alcuna proroga di termine.

Nota 77, pag. 136.

Nel caso che suppone Pothier, l'assicurato avrebbe mancato sotto l'impero del Codice di commercio, poichè l'articolo 379 + 371 (Vedi la nota 76) porta che l'assicuratore dichiarerà non solamente le assicurazioni che ha fatte o fatto fare, ma ancora quelle che ha ordinato.

Nota 78, pag. 137.

Il Codice, articolo 383 + 475 dice: « Gli atti giustificativi del carico e della perdita sono significati all'assicuratore prima che possa esser convenuto pel pagamento delle somme assicurate. »

Nota 79, pag. 138.

La clausola che dispensa l'assicurato di produrre la polizza di carico, ed anche di giustificare il carico, è lecita come ogni altra.

Nota 82, pag. 142. ()*

Si conviene ordinariamente in questa sorta di assicurazioni che basta che il riassicurato produca per documento giustificativo il suo primo contratto coll'assicurato o col mutuante.

Nota 83, pag. 143.

Il primo di tutti i documenti giustificativi è il rapporto al Consolato che il capitano dee fare nel primo porto dove approda, e che deve, a meno che non si sia salvato solo, far verificare dall'equipaggio ed anche da' passeggeri, perchè questo rapporto possa far fede. Vedi Emerigon, *Ass.*, cap. 14, sez. 2 e 10., Valin sopra l'Ordinanza del 1681, art. 8.

(*) Per errore tipografico questa nota che doveva avere il num. 80, è stata segnata col num. 82; e così si è continuato. Edit.

L' Ordinanza del 1681, *tit. de' congedi e rapporti*, art. 4, 6, 8 e 9; de' consoli, art. 17, avea prescritto le regole da osservarsi dal capitano, quanto ai rapporti ch' ei dee fare.

Il Codice di commercio, articoli 242 † 230 e seg., ha rinnovato queste regole, e le ha anche estese e modificate: Noi crediamo dover qui riportare questi articoli.

242 † 230. « Il capitano è obbligato fra ventiquattr' ore dal suo arrivo, di far visitare il suo registro e di fare il suo rapporto, o sia *testimoniale*.

Il rapporto debb' enunciar il luogo ed il tempo della sua partenza, la via che ha tenuto, i rischi che ha corso, i disordini avvenuti nel bastimento, e tutte le circostanze notabili del suo viaggio.

» 243 † 231. Il rapporto debbe esser fatto alla cancelleria avanti al presidente del tribunale di commercio.

Ne' luoghi ove non è tribunal di commercio, il rapporto si fa al giudice del circondario.

» Il giudice del circondario, che riceve il rapporto, è obbligato di mandarlo senza dilazione al presidente del tribunal di commercio il più vicino.

Nell' uno e nell' altro caso, il deposito del rapporto debbe esser fatto alla cancelleria del tribunale di commercio.

» 244 † 232. Se il capitano approda in un porto straniero, è obbligato di presentarsi al proprio console, di fargli un rapporto, e di prendere un certificato che contenga l' epoca del suo arrivo e della sua partenza, lo stato e la natura del suo carico.

» 245 † 233. Se durante il corso del viaggio il capitano è costretto a dar fondo in un porto del regno, è obbligato di dichiarare al presidente del tribunale di commercio del luogo le cause del suo approdare.

« Ne' luoghi ove non è tribunal di commercio, la dichiarazione si farà al giudice del circondario.

» Se l' approdare forzato ha luogo in un porto straniero, la dichiarazione dee farsi al proprio console, o, in sua mancanza, al magistrato del luogo.

» 246 † 234. Il capitano che ha fatto naufragio, e che si è salvato solo o con parte del suo equipaggio, è obbligato a presentarsi avanti al giudice del luogo, o, in mancanza del giudice, avanti a qualsisia altra autorità civile; a farle il suo rapporto († fra 'l termine di ventiquattro ore dopo il suo arrivo), a farlo verificare da quelli del suo equipaggio, che si fossero salvati e si trovassero con lui, ed a prenderne copia.

» 247 † 235. Per verificare il rapporto dal capitano , il giudice interroga e riceve le risposte dalle persone dell' equipaggio ; e , se è possibile , da' passeggeri , senza pregiudizio delle altre pruove.

» I rapporti non verificati non sono ammessi a discarico del capitano e non fanno fede in giudizio , eccettuato il caso in cui il solo capitano naufragato si sia salvato nel luogo ov' egli ha fatto il suo rapporto.

La prova de' fatti contrarij è riservata alle parti.

» 248 † 236. Eccetto il caso di pericolo imminente , il capitano non può scaricare alcuna mercanzia prima d' aver fatto il suo rapporto , sotto pena di procedura straordinaria contro di lui. »

Nota 84 , pag. 143.

In pratica non si notificano i documenti giustificativi che dopo la domanda , tutta la pena che ne soffre l' assicurato è il ritardo dell' aggiudicazione ; ma la domanda non è meno legittimamente formata. *Vedi* art. 383 † 375 del Codice ; ed il n. 143 e nota.

Nota 85 , pag. 144.

Pothier sembra supporre qui che la notizia privata che ha avuto l' assicurato non faccia correre la prescrizione , quando essa non è nè pubblica nè notificata dall' assicurato ; tale è pure il sentimento di Valin all' art. 48 , tom. 2. p. 112. Emerigon , *Ass. cap.* 19 , sez. 14 , sembra essere dello stesso sentimento ; nondimeno egli cita una sentenza contraria dell' Ammiragliato di Marsiglia del 14 agosto 1781. Nel caso di questa sentenza , si opponeva agli assicurati , che avevano avuto notizia del sinistro prima della dichiarazione da essi fatta alla camera di commercio. (*Vedi* n. 130 e nota). Dietro quest' allegazione il tribunale dell' Ammiragliato fece ragione alla domanda degli assicurati « giurando essi però che non avevano avuto notizia della preda che all' epoca della dichiarazione da loro fatta alla camera di commercio. »

Gli assicurati avevano in realtà ricevuto una lettera che poteva dar loro de' sospetti della preda della nave . ma che non ne dava però la certezza. « Essi si esibirono di giurare che non avevano avuto notizia positiva della perdita che all' epoca indicata. L' assicuratore sostiene che il

giuramento dovea prestarsi come era stato ordinato. »

Emerigon consultato, rispose: « 1.° che l' Ordinanza non fa correre il tempo della prescrizione che dopo la notizia del sinistro e non già dopo la conoscenza particolare e segreta che l' assicurato può averne; che per conseguenza la sentenza era irregolare, perchè non è in potere de' giudici d' immaginare prescrizioni di breve durata, non istabilite dalla legge. »

2.° Che almeno il giuramento di non avere avuto alcuna *notizia positiva* doveva essere ammesso; e che se veniva rigettato il giuramento, così modificato per pura delicatezza, si doveva appellare dalla sentenza già proferita, come pure da quella che sarebbe pronunciata. L' affare terminò qui, e l' assicuratore pagò la perdita. »

La stessa quistione si è presentata il 21 ventoso anno 13 (12 marzo 1805), dinanzi il tribunal di commercio di Marsiglia, tra il sig. Sicard-Rocanus e i suoi assicuratori.

Vi era in questa causa la circostanza particolare, che l' assicurato dopo aver ricevuto la notizia della perdita, presentò ai suoi assicuratori una dichiarazione da sottoscrivere colla quale essi ne ritenevano per notificata la notizia.

Una parte degli assicuratori sottoscrisse questa dichiarazione, altri ricusarono di sottoscriverla, e l' avvenimento non fu loro notificato che collo stesso atto portante abbandono.

Il tribunale considerò « che la legge (Ordinanza del 1681, *Ass. art.* 48) fa decorrere il termine per isuitir la domanda, dopo la notizia della perdita e non dopo la significazione; che se può esservi qualche dubbio nel fissare il termine dal giorno della notizia particolare ricevuta dall' assicurato, atteso che questa notizia può conservare qualche carattere d' incertezza, non può esservene allorchè l' assicurato ha fatto uso di questa notizia, ch' egli ha riguardato come certa, e che ha reso pubblica; che il sig. Sicard-Rocanus facendo sottoscrivere una dichiarazione di accettazione, ha con ciò impresso alla notizia che aveva della perdita, un carattere di certezza e di pubblicità che fissa l' epoca dalla quale dee computarsi il termine per istituire la sua domanda ». Per queste ragioni con sentenza del 21 ventoso anno 13 (12 marzo 1805) il tribunale ammise l' eccezione d' inammissibilità, anche in favore degli assicuratori che non avevano sottoscritto la dichiarazione.

Noi crediamo poter conchiudere che la conoscenza particolare che l' assicurato ha avuto dell' avvenimento fa de-

correre la prescrizione, ma che per ciò è d'uopo che l'assicurato abbia riguardato o dovuto riguardare l'avvenimento come ben certo e positivo; perchè se può dire che gli rimaneva qualche dubbio, la notizia incerta o imperfetta che ne ha avuto non può dar corso alla prescrizione; ed io credo che possa prevalersi di questa incertezza qualunque volta non ha avuto questa notizia direttamente dal capitano o da fogli autentici, e ch'egli stesso non ha fatto degli atti che annuncino ch'egli l'ha riguardata come sicura.

Nella stessa causa che abbiamo citata, insorse un'altra quistione, che non è più nel caso di riprodursi; per le disposizioni dell'articolo 373 + 365 del Codice di commercio, ma che crediamo dover riportare per l'applicazione che si può fare de' principj, sia a casi simili sia ad avvenimenti che avessero avuto luogo sotto l'impero dell'Ordinanza del 1681.

La nave del sig. Sicard-Rocanus era stata presa, secondo le lettere del capitano, quindici leghe vicino le isole d'Hières, costa della Provenza, alla volta della Corsica; fu condotta a Malta, donde il capitano ritornò a Livorno: di là l'assicurato ebbe la prima notizia della perdita della sua nave.

Gli assicuratori allegarono che la perdita era accaduta sulle *coste di Provenza*, vale a dire, della stessa provincia in cui l'assicurazione era stata fatta: essi conchiusero da ciò che l'assicurato non aveva, a termini dell'*art. 48*, che sei settimane per ricorrere, o siccome la domanda era stata fatta dopo questo tempo dal giorno della notizia della perdita conchiudevano che essa non era ammissibile.

Il tribunale considerò che, nel caso, era provato che la preda era seguita ne' mari che bagnano le coste della Provenza; che la legge non distingue il caso di preda da qualunque altro; ch'ella riporta l'avvenimento alle coste de' diversi luoghi in cui la perdita è accaduta, ciò che non può intendersi che alle coste de' luoghi più vicini, la maggiore o minor distanza alla quale il potere del Sovrano possa estendersi non influendo in simil caso, e potendo impegnare in discussioni assai complicate. » Quando, è detto nella sentenza, la legge ha parlato delle perdite accadute sulle coste, ella ha inteso parlare delle perdite avvenute vicino o in faccia a queste coste, e non ha potuto intendere di fissarle all'una piuttosto che all'altra se non in quanto alla loro vicinanza; non si può lasciare questa determinazione alla scelta ed al vantaggio dell'assicurato, se

non quando il luogo della preda è incerto , e che alcun fatto non lo fissa più presso a una costa che all'altra. »

Per queste ragioni , la sentenza pronunziò contro l'assicurato l'inammissibilità della sua domanda.

In appello gli assicuratori avendo consultato , loro fu risposto che l'applicazione fatta della legge era troppo rigorosa perchè dovessero sperare di farla adottare dalla corte.

La causa presentava diversi altri punti di discussione ; e le parti si conciliarono prima che si fosse giudicato nell'appello dell'assicurato.

Il mio sentimento sarebbe stato conforme ai consulti degli assicuratori ; trattandosi di una prescrizione rigorosa , e il cui termine è estremamente breve , non se ne dee far l'applicazione se non quando tutto vi concorre , e la rende indispensabile , giusta la lettera e lo spirito della legge. La legge parla di un avvenimento che ha luogo *sulle coste della stessa provincia* ; ma si può egli intendere con queste parole un avvenimento di cui non vi è traccia sulle coste , che ha luogo in mare fuori della vista dell'uomo , fuori dell'amministrazione della provincia , fuori del dominio del Sovrano ? Il motivo della legge nel prescrivere un termine così breve , quando la perdita è accaduta sulle coste della stessa provincia , non è egli stato perchè l'assicurato poteva subito dopo la notizia informarsi dell'avvenimento , conoscerne tutte le circostanze , procurarsi tutte le carte e documenti necessarj , determinarsi finalmente con cognizione di causa a fare o no l'abbandono ? Questo motivo della legge cessa per una preda accaduta in alto mare , le tracce della quale non esistono che nel luogo dove ella è condotta , e della quale non si ha neppur notizia sulle coste.

Emerigon , *Ass. tom. 2 , cap. 19 , sez. 12 e 13* , pensa che in simil caso bisogna adottare l'interpretazione più favorevole all'assicurato ; egli cita due giudicati in appoggio della sua opinione , il primo riguardante un caso assolutamente somigliante a quello della sentenza del 21 ventoso anno 13 ora da noi citata.

Una tartana presa vicino alle coste d'Hières , fu condotta a Genova ; l'assicurato intentò la domanda dopo le sei settimane dalla avuta notizia ; una sentenza del 19 novembre 1748 lo dichiarò inammissibile ; questa sentenza fu riformata con una decisione del primo marzo 1751 , la quale considerò , per determinare il corso della prescrizione , le coste del luogo dove la nave era stata condotta e

non quelle vicino o in faccia alle quali era stata presa.

In un'altra circostanza in cui la nave era stata presa nel Golfo di Guascogna, vale a dire tra le coste di Francia e quelle di Spagna, e condotta in Inghilterra, l'avvenimento poteva riferirsi, o alle coste di Francia, ciò che importava un termine di sei settimane o di tre mesi, o alle coste di Spagna, ciò che importava un termine di un anno, o alle coste d'Inghilterra, ciò che importava un termine di quattro mesi.

Sentenza dell'Ammiragliato del 26 marzo 1781, la quale giudicò che l'assicurato era ammissibile, quantunque la sua domanda fosse stata istituita dopo la scadenza di tre e di quattro mesi.

» L'inscienza in cui si era del sito preciso del sinistro, dice *Emerigon*, dovè farlo collocare verso le coste della Galizia, piuttostochè verso quelle di Francia. Il luogo dove la nave predata è condotta può fissare l'animo del giudice per allungare la durata dell'azione, ma non per restringerla. Non è permesso di argomentare che quando si tratta di avvicinarsi al diritto comune. »

Il Codice di commercio ha prevenuto in parte le difficoltà che possono nascere nella applicazione de' motivi d'inammissibilità, sopprimendo i brevi termini e questa inutile progressione di sei settimane, tre, quattro mesi, e stabilendo a sei mesi il minor termine.

Egli ha inoltre stabilito un termine fisso nel caso di preda, riportandosi al luogo dove la nave predata è stata condotta, come quella dove si reputa che il sinistro sia accaduto.

» *Art. 373 † 365.* L'abbandono debb'essere fatto agli assicuratori nel termine di sei mesi dal giorno che si riceve la notizia della perdita accaduta ne' porti o nelle coste dell'Europa, o su quelle dell'Asia, e dell'Africa nel mediterraneo: o pure in caso di preda, dal giorno che si riceve la notizia dell'arrivo del bastimento in uno de' porti o luoghi situati nelle coste soprammentovate.

» Nel termine di un anno, dopo la ricevuta della notizia o della perdita accaduta, o della preda giunta alle colonie delle Indie occidentali, alle isole Azore, Canarie, Madera ed altre isole e coste occidentali dell'Africa ed orientali dell'America.

» Nel termine di due anni, dopo la notizia delle perdite accadute o delle prede portate in tutte le altre parti del mondo.

Tali termini trascorsi , gli assicurati non potranno più essere ammessi a far l' abbandono. »

Nota 86 , pag. 145.

Nel caso di mancanza di notizie , io credo che per la prescrizione dell' azione si debba , dopo il termine necessario per la presunzione legale della perdita , contare il termine più lungo che possa presentare sia il luogo della partenza , sia quello dell' arrivo , siano quelli che la nave può costeggiare nel suo cammino.

Nota 87 , pag. 146.

La decisione di cui parla Pothier ammette l'eccezione d' inammissibilità malgrado che la polizza accordasse all' assicuratore un termine del pagamento. Emerigon , *Ass. cap. 19, sez. 11* , riporta questa decisione ed un' altra simile ; e le disapprova a riguardo che la polizza o la legge accordando all'assicuratore un termine pel pagamento , non si fa luogo all' azione per la domanda di pagamento prima della scadenza di questo termine. « Io credo , dice egli , che questa giurisprudenza non sia legale ; perchè se nel caso d' arresto per parte di Principe , l' eccezione d' inammissibilità non decorre contro gli assicuratori *che dal giorno che essi avranno potuto agire* (art. 49. Il. T.) deve essere lo stesso nel caso presente , in cui gli assicuratori non possono agire che dopo la scadenza de' tre mesi determinati nella polizza. Ciò non ostante , con decisione del 20 luglio 1782 , dietro rapporto del sig. di Perier , il Parlamento d' Aix confermò la sentenza proferita contro i sig. Samatan. Il sig. Guieu scriveva per gli assicurati , il sig. Estrivier per la parte contraria. Io devo osservare , ad onore della nostra piazza , che in simili circostanze pochi assicuratori osano opporre la prescrizione. Egli è giusto che essi profittino del termine di tre mesi convenuti nel loro contratto ; e vedrebbero mal volentieri che venissero citati avanti tal termine , ma si vergognerebbero di abusare di questo stesso termine convenzionale , per dispensarsi dal pagare le perdite che si è in diritto di loro domandare.

« Voi avete notizia che la vostra nave ha fatto naufragio sulle coste di Linguadoca , e vi presentate a me , tenendo in mano la vostra polizza d' assicurazione. Io vi rispondo : leggete il vostro contratto ; egli mi accorda un ter-

mine di tre mesi ; la mia obbligazione non è ancora scaduta ; *cessit dies. sed nondum venit*. Il giorno dopo la scadenza voi comparirete di nuovo. Io vi dico : io nulla vi debbo : lo stesso termine che aveva sospeso l'esercizio della vostra azione , l'ha estinta. Ella è prescritta ; io guadagno però il premio , il quale non è sottoposto nè a ripetizione nè a prescrizione ! Non è possibile che il legislatore abbia autorizzato simili idee. La legge è saggia : *Ratio est anima legis : lex autem sine ratione , est sine anima , et corpus foetidum.* »

Queste riflessioni di Emerigon sembrano a prima vista giuste ; nondimeno può considerarsi che la giurisprudenza contraria ha un giusto fondamento nella legge.

Il termine per pagare non decorre che dopo l'abbandono. Ordinanza del 1681 , *Ass. art. 44.* ; Cod. di Com. *art. 382* † *374*. Ma l'articolo 48 supponeva che l'abbandono fosse accompagnato da una domanda ; bisognava dunque che questa domanda precedesse il termine stabilito pel pagamento.

La forma della domanda aveva qualche cosa d'irregolare , perchè tendeva a far ordinare il pagamento di una somma non ancora scaduta ; mi pare che avrebbe dovuto essere di far dichiarare che vi era luogo all'abbandono , e per conseguenza al pagamento nel termine di diritto. In questo senso era soltanto una domanda di validità dell'abbandono.

Il Codice di commercio , all'articolo 373 † 365 corrispondente all'art. 48 dell'Ordinanza , non parla di domanda da farsi nello stesso tempo che si fa l'abbandono ; ma egli suppone , *art. 378* † *370* che l'abbandono sia accompagnato da una citazione a pagare la somma assicurata nel termine convenuto ; ed *art. 385* † *377* , che l'abbandono notificato dev'essere *accettato o giudicato valido*. Importa all'assicurato di fissare i suoi diritti. Il contratto è condizionale ; se l'assicuratore non riconosce che la condizione siasi realizzata , l'assicurato rimane incerto sulla proprietà della cosa assicurata , e sopra l'utilità del suo contratto verso l'assicuratore. Non si può costringerlo a restare in questo stato : egli dee dunque , se l'assicuratore ricusa di accettar l'abbandono , citarlo collo stesso atto , per far dichiarare questo abbandono valido. Una conseguenza necessaria di quest'abbandono sarà che l'assicuratore sia riconosciuto sottoposto al pagamento della perdita alla sua scadenza. Ciò non è una condanna prima del termine , ma una ricognizione del diritto risultante dal titolo e dall'evenienza della condizione. Dipende dall'assicuratore di pre-

venire una sentenza accettando l'abbandono; accettato questo, se il contratto di assicurazione non è in forma esecutoria, e se l'assicuratore non paga alla scadenza, bisognerà che l'assicurato lo faccia allora citare pel pagamento; se in luogo di accettare, l'assicuratore preferisce di subire una sentenza che dichiara l'abbandono valido, e il diritto al pagamento della perdita acquistato dall'assicurato; ne risulta per l'assicurato un titolo esecutivo che l'assicuratore deve imputare a sè stesso d'aver provocato non accettando l'abbandono.

Mi sembra, in questo senso, che l'antica giurisprudenza era legittima in sostanza, ma viziosa nella forma; si avea torto e si avrebbe ancora più torto in oggi, nel senso degli art. 373, 378, e 385 + 365, 370, 377 di citare pel pagamento e per sentirsi pronunciar legittima questa domanda solamente dopo la scadenza del termine che la legge o la polizza accordano all'assicuratore per pagare; mi sembra, come l'ho detto, che l'ordine da tenere si è, notificando l'abbandono, d'interpellare l'assicuratore di accettarlo per pagare alla scadenza, ed in mancanza di accettazione citarlo nel termine ordinario dinanzi il tribunal di commercio, non per sentirsi condannare al pagamento, ma per sentire dichiarar l'abbandono valido, e quindi l'assicuratore obbligato al pagamento della perdita nel termine accordato dalla legge o convenuto nella polizza di assicurazione.

Noi abbiamo riportato nella nota 85 l'articolo 373 + 365. Crediamo dover quì unire, in appoggio della nostra opinione, il testo degli articoli 378, 385 + 370, 377.

Art. 378 + 370. « L'assicurato può, per mezzo della significazione mentovata all'art. 374 + 366, o far l'abbandono, coll'intimazione all'assicuratore di pagare la somma assicurata nel termine fissato dal contratto, o riservarsi di far l'abbandono ne' termini fissati dalla legge. »

Art. 385 + 377. « Significato ed accettato, o giudicato valido l'abbandono, gli effetti assicurati appartengono all'assicuratore dall'epoca dell'abbandono.

» L'assicuratore non può, sotto pretesto di ritorno del bastimento, dispensarsi dal pagare la somma assicurata. »

Nota 88, pag. 146.

Emerigon, Ass. cap. 19, sez. 10, cita la stessa decisione riferita da *Pothier*, e varie altre che hanno rigettato il motivo d'inammissibilità, sopra certificati de' sensali

« Se , egli dice , prima dell' introduzione della dimanda , hanno avuto luogo delle conferenze tra gli assicurati e gli assicuratori , e che nel corso di queste conferenze oneste ed amichevoli , il tempo della prescrizione sia passato , il motivo d' inammissibilità è desso acquistato ? Il caso è assai frequente tra noi . Si riceve la notizia della perdita ; si fa la sua dichiarazione alla camera di commercio ; si parla agli assicuratori ; ciascuno di loro promette o sembra promettere di pagare , ma ciascuno vuol vedere ed esaminare . Gli atti sono prodotti . Una carta manca . Convien scrivere in Inghilterra , in Olanda o altrove , per procurarsela . La cosa è assai più complicata allorchè trattasi di una assicurazione fatta per commissione . Frattanto la scadenza de' tre o quattro mesi arriva . Si comprende quanto , in tali circostanze , il motivo di inammissibilità è odioso , e perciò è stato rigettato da diverse decisioni . »

Emerigon riporta queste diverse decisioni come pure una sentenza dell' Ammiragliato del 18 febbrajo 1782 che ammette la prova testimoniale . Egli aggiunge . « Nella sezione II del presente capo si vedrà che secondo la nostra giurisprudenza attuale , si fa correre la prescrizione di tre mesi , prima anche della scadenza del termine convenzionale , malgrado la regola : *non valenti agere non currit praescriptio* . Non bisogna dunque restar sorpreso che il nostro tribunale mitighi , con tutti i mezzi possibili una tale giurisprudenza . »

« Ma gioverebbe meglio correggerla assolutamente , che ricorrere a mezzi rigettati dalle sane massime . I motivi d' inammissibilità e le prescrizioni non possono essere rigettati che in forza di una eccezione legale , perchè la legge li ha pronunziati . Sarebbe inutile che il legislatore avesse preso delle precauzioni per togliere le incertezze , per regolare le forme di procedere , per determinare le azioni e per assicurare la polizia delle sentenze , se si potesse con pretesti e con prove mendicate sottrarsi al voto formale di una legge precisa . Il termine di tre mesi (almeno dopo la dilazione convenzionale) è una prescrizione d' Ordinanza , che non si può eludere arbitrariamente . »

» Se le conferenze interrompono la prescrizione , bisogna che siano ammesse dalle parti o letteralmente comprovate . Quando l' Ordinanza ha richiesto che gli abbandoni e lo domande in esecuzione della polizza siano notificate entro tre mesi agli assicuratori , ella non ha inteso parlare di una domanda verbale assai rado accompagnata da una promessa

positiva ; ma ha inteso parlare di una domanda giudiziale ; poichè in termini di giurisprudenza , la parola *domandare* significa intentare un'azione , chiamare alcuno in giudizio. *Postulare proprie hoc dicemus , pro tribunalibus petere , non alibi. L. 4 §. 8. ff. de damn. infect.*

» Segue da questi principj che l'interlocutorio pronunciato colla sentenza da me riportata , è contrario alle buone regole. Sarebbe stato assai meglio decidere che la prescrizione di tre mesi era stata sospesa della dilazione convenzionale ; perchè se la prova testimoniale è stata ammessa in favor di Chighisola , si potrebbe ammetterla nel caso anche in cui il termine legale e il termine convenzionale sarebbero scaduti da lungo tempo. Allora , niente di sì facile che eludere i motivi d' inammissibilità pronunciati dalle nostre leggi , sia in materia di assicurazione , sia in materia di protesto di lettere di cambio , sia per altri punti di questa natura. »

» Ciò non sembra conciliarsi con ciò che ho detto in proposito de' *certificati* , i quali hanno infinitamente minor forza della prova testimoniale giudiziaria ; ma io non sono stato che semplice storico. I tribunali si determinano alcune volte per sentimento , piuttostochè pel rigore della regola : soprattutto quando questa regola non deriva dal diritto naturale ; e ch' ella si trova circondata da oscurità. Del resto è massima costante che in materia di prescrizioni stabilite dallo statuto o dall' Ordinanza , la prova testimoniale non può giammai supplire alla domanda giudiziale , la quale , secondo l' Ordinanza del 1667 , *tit. 2 , art. 1* , dev' essere *libellata*. Gli atti giuridici devono esser fatti in iscritto ; (Boisseau , *cap. 10 , n. 6.*) Egli è egualmente certo che la promessa di pagare non può esser comprovata da testimoni , soprattutto all' effetto d' interrompere una prescrizione propriamente detta , come quella di cui si tratta (e che io suppongo essere stata legittimamente acquistata col lasso de' primi tre mesi : del che molto dubito.) »

Le osservazioni di Emerigon mi sembrano giuste , ed io , come lui , riguardo la giurisprudenza da esso riportata come assolutamente irregolare.

L' Ordinanza , *tit. delle prescrizioni , art. 16* , il Codice di commercio , *art. 434 + 426* hanno indicato gli atti suscettibili d' interrompere la prescrizione. *Art. 434. « La prescrizione non può aver luogo se vi è cedola , obbligazione , approvazione di conto o interpretazione giudiziaria ».*

Le considerazioni di equità che potrebbero far ammettere altri modi d'interrompere la prescrizione, sarebbero contrarie alla legge; ed avrebbero l'inconveniente di aprire la strada ad abusi, ad incertezze ed a liti.

Io penso che il momento in cui vien pubblicato il nuovo Codice dev'esser quello di rinunciare a quest'antica giurisprudenza che vi è contraria, e che non si devono ammettere altre cause d'interrompere la prescrizione che quelle indicate dall'art. 434 + 426. Ciò dovrebbe tanto più facilmente aver luogo, quanto che il Codice, sopprimendo i brevi termini per l'abbandono, ha fatto cessare una parte delle ragioni che si credeva avere per deviare dal rigore delle regole.

Finalmente le riflessioni che ho fatto al n.° 156 (nota 85) relativamente alla domanda da istituirsi nel caso dell'abbandono non accettato dagli assicuratori, mi sembrano dileguare le difficoltà che Emerigon si formava sopra le domande di pagamento fatte prima della scadenza

Nota 89, pag. 148.

La clausola che Pothier disapprova è molto in pratica a Marsiglia; in quasi tutte le polizze relative ad assicurazioni sopra nave, la stima n'è fatta di consenso delle parti per tener luogo di capitale in ogni tempo ed in ogni luogo, tra le parti che l'hanno convenuta. Lo stesso patto ha pure luogo alcune volte per le mercanzie.

Una decisione del parlamento di Parigi, proferita il 26 marzo 1672, riportata nel Giornale delle udienze, t. 2, pag. 860, condanna gli assicuratori all'esecuzione di un simil patto, e ci porge motivo di dubitare che Pothier fosse ben informato, allorchè ci dice ch'esso è stato proscritto dall'Ammiragliato di Parigi.

Questo patto può esser pericoloso, ma non è illecito e mette le parti in una situazione diversa da quella in cui vi è una semplice stima fatta dall'assicurato.

Quando la stima è rispettivamente convenuta, il patto della polizza forma tra le parti una convenzione sinallagmatica, e basta per rendere inutile la semplice allegazione di un eccesso nella stima.

» Una sentenza proferita dal nostro Ammiragliato nel 1764 dichiarò (ci dice Em. Ass. cap. 9, sez. 3.) questo patto irrefragabile; in fatti gli assicuratori, che consentono a simili patti, devono imputare a sè stessi di essersi

Nota 92, pag. 153.

Non si fa a questo modo la stima in caso di avaria; non si ha riguardo a ciò che valeva la mercanzia al momento della partenza, ma a quanto ella vale al momento e nel luogo della stima, e si fissa l'avaria a quanto ella vale di meno per causa dell'avvenimento che ne ha fatto perdere una parte o che l'ha deteriorata.

Nota 93, pag. 155.

Pothier si sbaglia: giammai l'assicuratore può costringere l'assicurato a fargli l'abbandono; tale è stata sempre la giurisprudenza. Vedi Valin, all'art. 46; Emerigon, *Ass. cap. 17, sez. 2.* Tale è la disposizione espressa del nuovo Codice, all'art. 409 e 401, riportata nella nota 91.

Il motivo addotto da Pothier, che se l'assicurato può non fare abbandono, troverà alcune volte un utile nel sinistro contro lo spirito dell'Ordinanza, è senza fondamento. L'Ordinanza non vuole che l'assicurato guadagni per causa del sinistro; ma ella non gl'interdice l'utile che può restargli malgrado il sinistro: nel caso che noi esaminiamo, l'assicurato non trae lucro dal sinistro, egli non ricupera dall'assicuratore se non ciò che ha perduto; l'utile che può trovare in seguito sulla mercanzia che gli resta non è altro che il profitto legittimo della sua speculazione; profitto che non ha potuto far assicurare, ma di cui l'assicuratore non ha diritto di prevalersi per dispensarsi dal pagare un danno reale.

Nota 94, pag. 155.

Ciò che dice qui Pothier sembra conforme al testo della legge, nondimeno la giurisprudenza è contraria. Emerigon, *Ass. cap. 19, sez. 15*, oppone a queste parole, tutte le domande di esecuzioni della polizza, quelle che si trovano più abbasso, dopo la notizia delle perdite: ora, egli dice, queste parole delle perdite si applicano al caso di abbandono e non a quello di avaria, bisogna dunque ridurre la prescrizione a tutte le domande relative all'abbandono.

Inoltre, prima d'istituire una domanda di pagamento di avaria, bisogna che questa avaria sia regolata; l'articolo non è dunque applicabile.

La prescrizione sarà essa applicabile col farla decorrere dal giorno in cui l'avaria è stata determinata? Emerigon cita una sentenza dell'Ammiragliato di Marsiglia del 21 febbrajo 1752, confermata con decisione proferita in giugno 1753, che ha così giudicato; ma il suo sentimento non inclina per questi giudicati, la legge esige che la domanda sia istituita entro tal termine, *dopo la notizia dell'avvenimento*; ma la domanda formata dopo la determinazione dell'avaria può non esserla che ben lungo tempo dopo la notizia. « Ora, dice Emerigon, se in materia di avaria si è forzato di deviare una volta dall'articolo 48, è poi permesso d'invocarlo in pregiudizio del diritto comune, e senza il soccorso di un testo speciale; mentre che quest'articolo 48, ben inteso, non è applicabile che alla sola azione di abbandono? »

Il Codice di commercio scioglie i dubbj che faceva nascere l'art. 48 dell'Ordinanza. L'articolo 373 + 365 del Codice, che vi corrisponde, non parla che dell'abbandono; dunque alla domanda di validità dell'abbandono, (Vedi n.º 156 e note), ed a questa domanda sola deesi applicare la prescrizione del detto articolo.

Quanto alle altre domande, il termine per istituirle si trova regolato dall'articolo 432 + 424 che dice: « Ogni azione provengente da un contratto a cambio marittimo, o da una polizza di assicurazione, è prescritta dopo cinque anni dalla data del contratto. »

Noi non dissimuleremo che la fissazione di questo termine, *dalla data del contratto*, ci è sembrata straordinaria. Ella è contraria al diritto comune che non fa correre le prescrizioni che dal momento che si è potuto agire. Ella mette una sproporzione enorme tra i viaggi di breve durata e quelli di lungo corso, relativamente ai quali il termine può in certi casi divenire insufficiente.

Il termine dell'art. 432 è egli applicabile alla domanda di pagamento di avarie? Questa domanda non è fondata che nel regolamento di avaria, il quale può in certi casi soffrire de' ritardi, e che d'altronde sembra formare un nuovo titolo al quale non si può applicare la prescrizione risultante dal contratto di assicurazione; ma tale regolamento si fa in contraddittorio coll'assicurato, e questi può chiamarvi l'assicuratore.

Se il regolamento di avaria va soggetto a lungo tempo, noi pensiamo che chiamandovi l'assicuratore, l'assicurato interrompe la prescrizione di cinque anni, ed acquista in

virtù del titolo che risulterà dal regolamento, un'azione di cui la durata sarà di trent'anni.

Ma se il regolamento è fatto senza che vi si chiami l'assicuratore, noi pensiamo che non possa essere un titolo per prorogare contro di lui la prescrizione di cinque anni determinata dall'articolo 432.

Nota 95, pag. 156.

Io non sono di questo sentimento, se l'assicurato vuol deviare dalla legge, ed esser pagato prima del termine da essa stabilito, bisogna che lo faccia dichiarare nella polizza di assicurazione.

Nota 96, pag. 159.

Il Codice di commercio non parla, come l'articolo 9, della stipulazione di una pena: egli non autorizza anche, che in una maniera implicita, (Ved. art. 332 + 323 ed il n.° 30 e nota) l'assicurazione sopra la libertà delle persone; ma dalla natura delle cose risulta un diritto alla indennizzazione de' danni ed interessi contro l'assicuratore il quale col suo fatto ritarda la liberazione di quegli la libertà del quale è assicurata.

Nota 97, pag. 160.

Io non credo che la *Guida del mare* debba far regola, e se un viaggiatore avesse stipulato un'assicurazione colla quale gli si garantirebbe la sua libertà o il suo riscatto per più di tre anni, questa stipulazione avrebbe il suo effetto.

Nota 98, pag. 163.

La legge non è entrata in tutte queste distinzioni che fa Pothier. (Vedi Ordinanza art. 37; Codice di commercio art. 349 + 341.) Ella ha stabilito una regola semplice e generale; e la giurisprudenza, conforme alla legge, sottopone gli assicurati a pagare il mezzo per cento qualunque volta il contratto non è eseguito, sia pel fatto dell'assicurato, sia per ogni altra causa.

Nota 99, *pag.* 164.

Pothier confonde il caso in cui il contratto è nullo nella sua origine, con quello in cui è risoluto pel fatto dell'assicurato o per ogni altro avvenimento: questi due casi sono però ben distinti. Quando il contratto è nullo, sia perchè siasi fatto assicurare ciò che non poteva esserlo, sia perchè l'atto manca delle formalità legali ec., non vi è alcun contratto: l'assicuratore non può domandare il diritto del mezzo per cento, che non ha fondamento che nell'esistenza del contratto. *Vedi* *nota* 3.

Nota 100, *pag.* 166.

La regola stabilita da Valin, e che Pothier sembra temer di adottare, non incontra difficoltà.

Nota 101, *pag.* 168.

La giurisprudenza è conforme al parere di Valin. *Vedi* *Emer. Ass. cap.* 3, *sez.* 2 §. 4.

Nota 102, *pag.* 170.

Ciò che dice qui Pothier è conforme ai principj generali del contratto, che non vogliono che una parte resti obbligata, mentre che l'esecuzione del contratto manca per parte dell'altro; è questa una regola stabilita dalla giurisprudenza, e il Codice di commercio l'ha convertita in legge. Art. 346 + 338. » Se l'assicuratore cade in fallimento allora quando il rischio non è ancora terminato, l'assicurato può chiedere lo scioglimento del contratto qualora non se gli offra cauzione.

L'assicuratore ha lo stesso diritto in caso di fallimento dell'assicurato ». (*Vedi* n. 33 e *not.*, n. 116 e *not.*)

Nota 103, *pag.* 170.

L'Ordinanza del 1681 non dice in alcun luogo che l'assicuratore avrà pel premio un privilegio sopra l'oggetto assicurato, *vedi* *nota* 63; nondimeno Valin all'art. 16, titolo del sequestro dei bastimenti, *tom.* 1, *pag.* 343 e 344 e all'art. 20, *tit. delle Ass. tom.* 2, *pag.* 62; ed Emeri

gon trattato dei contratti a cambio marittimo *cap. 2, sez. 4, tom. 2, pag. 572*; gli accordano questo privilegio. La giurisprudenza era conforme a queste decisioni. Tale questione si presentò il 14 frimale anno 14. (dicembre 1805) in una causa tra la massa dei creditori di Castinel e Lunel e i loro assicuratori; ma in questa causa gli assicuratori volevano estendere il loro privilegio anche sul prezzo della mercanzia venduta da Castinel e Lunel prima del loro fallimento, e senza che la mercanzia fosse stata sottoposta ad alcun sequestro.

Il tribunale considerò che nè l'Ordinanza del 1681, nè alcun'altra, accorda verun privilegio all'assicuratore sopra la mercanzia assicurata. Che nullostante l'oggetto dell'assicurazione essendo la conservazione della mercanzia, è nella natura delle cose che l'assicuratore abbia un privilegio sopra questa mercanzia pel pagamento del premio. Che questo privilegio sembra assicurato dalla giurisprudenza e fondato sull'autorità dei giureconsulti e sopra diversi giudicati, come attesta Emerigon, nel suo trattato delle assicurazioni, *cap. 3 sez. 9*. Che se l'Ordinanza del 1681 non ha parlato di questo privilegio, il motivo si è che ella suppone ciò che era in pratica allora, di pagarsi cioè il premio in anticipazione e nel momento della sottoscrizione della polizza di assicurazione. Considerando però che in materia di privilegio sopra un oggetto, bisogna per esercitare questo privilegio impossessarsi dell'oggetto medesimo, ma che non si può esercitarlo sopra il prezzo di quest'oggetto dovuto da colui al quale è stato venduto; Che tal è la legge stabilita dall'Ordinanza del 1681, quanto al privilegio del capitano pel suo nolo; Che nel punto di fatto della causa non v'ha sequestro di mercanzie assicurate, ma solo del prezzo dovuto dal sig. Lazherine per mercanzie a lui vendute da Castinel e Lunel, e che si dice far parte di quelle assicurate; Che non può per conseguenza esservi per parte degli assicuratori esercizio del privilegio che potrebbe loro competere sopra le mercanzie. »

Per queste ragioni il tribunal di commercio di Marsiglia rigettò la domanda degli assicuratori, ma consacrò però coi suoi *considerando*, il privilegio del premio sopra gli effetti assicurati, allorchè essi sono trovati in natura.

Il Codice di commercio, art. 191 + 197, ha sanzionato questo privilegio del premio. Vedi *nota 63*.

Nota. 104, pag. 175.

La natura delle convenzioni esige che le parti procedano di buona fede; ogni frode per parte dell'assicurato o dell'assicuratore dee rendere il patto nullo contro quello che è l'autore della frode.

Ma la natura del contratto di assicurazione impone principalmente all'assicurato l'obbligazione di una stretta buona fede; egli solo tratta con una piena cognizione dell'oggetto del contratto: su ciò ch'egli espone il contratto si conchiude, l'indicazione della cosa assicurata e de' rischi a' quali ella è esposta determinano l'assicuratore ad addossarseli: l'assicurato è quello che fa quest' indicazione; contro lui dee essere interpretata qualunque omissione, qualunque falsa dichiarazione; egli solo deve soffrirne, sia per le altre penc che possono, secondo le circostanze, essere una giusta conseguenza della sua negligenza o della sua frode.

Il Codice di commercio ha a questo proposito una disposizione che non era nella Ordinanza del 1681. *Art. 348 § 340.* » Qualunque reticenza, qualunque falsa dichiarazione per parte dell'assicurato, qualunque differenza fra il contratto di assicurazione e la polizza di carico, diminnissero l'opinione del rischio o ne cangiassero il soggetto, rendono nulla l'assicurazione.

» L'assicurazione è nulla anche nel caso in cui la reticenza, la falsa dichiarazione o la differenza non avessero influito sul danno o sulla perdita della cosa assicurata. »

Questo articolo, consacrando la regola che noi abbiamo stabilita, secondo la natura particolare del contratto di assicurazione, sembra mettere in dubbio la conseguenza principale di questa regola, che è la nullità del contratto, ma riguardo all'assicurato solamente che ha da imputare a sè medesimo la reticenza, la falsa dichiarazione, la spiegazione inesatta dell'oggetto del rischio. Se l'assicurato potesse profittarsi egli stesso d'una differenza o omissione che provenisse da suo fatto o da sua mancanza, la legge favorirebbe la sua negligenza e la sua frode in luogo di punirle.

Ciò non ostante l'articolo pronuncia la nullità in una maniera assoluta, e non a riguardo dell'assicurato solamente.

Questa disposizione è tanto più rimarcabile in quanto che la legge, si è spiegata in una maniera formale, allorchè nel caso di un'assicurazione dolosa ed eccedente il valore

dell'oggetto assicurato, ella ha (Cod di com. art. 357 § 349) pronunciato la nullità riguardo all'assicurato solamente.

Noi crediamo dover ricordare le riflessioni dell'oratore del consiglio di stato sopra questo articolo 348 § 349, la novità del quale può dar luogo a false interpretazioni e a discussioni; esse potrebbero aiutarci a penetrarne lo spirito.

» L'articolo 159 (del secondo libro, 348 del Codice) può ancora, egli disse, fissare la vostra attenzione.

» Quantunque quest'articolo sia nuovo, non è però un'addizione all'Ordinanza, ma un sommario de' principj ch'ella aveva consacrati. L'esperienza ha pertanto dimostrato che questo articolo, colla disposizione soprattutto del suo secondo paragrafo, poteva prevenire della discussioni speciose che hanno alcune volte agitato i tribunali di commercio.

» L'assicuratore ha il diritto di conoscere tutta l'estensione del rischio che gli si propone di assumere: dissimulargli qualche circostanza che potesse cambiare il soggetto di questo rischio, o diminuirne l'opinione, sarebbe lo stesso che fargli sopportare de' pericoli a' quali egli non voleva forse sottoporsi, o ai quali si sarebbe sottoposto a condizioni differenti; ciò sarebbe in una parola un inganno.

» Per conseguenza mancherebbe il consenso reciproco che solo può animare un contratto. Il consenso dell'assicurato contemplerebbe un oggetto, e quello dell'assicuratore un altro; le due volontà essendo dirette in senso divergente, non s'incontrerebbero; e però non vi è che la riunione di queste volontà che possa costituire il contratto.

» La seconda parte della disposizione èmana necessariamente da questi principj.

» Non avendo esistito il contratto, alcuna conseguenza, alcun effetto non ha potuto risultare dal medesimo. Perciò egli è indifferente, riguardo all'assicuratore, che la nave perisca o non perisca, o che perisca per un accidente sopra il quale la reticenza o la falsa dichiarazione non avrebbe influito, l'assicuratore sarebbe sempre autorizzato a risponderne che egli ha assicurato un tal rischio o che questo rischio non ha esistito. »

Rileviamo da queste osservazioni che la legge non ha voluto introdurre una regola nuova, ma consacrare un principio di già riconosciuto. Esse non ci annunciano per alcun modo che si abbia avuta intenzione di favorire l'assicurato deloso. Finalmente esse non sembrano, soprattutto nell'ul-

fino paragrafo, considerare che l'*assieuratore*, vittima di questa frode, abbia a prevalersi della nullità.

Io credo adunque poter ritenere che l'art. 348 non faccia eccezione alcuna alla regola, che in caso di frode vi è nullità del contratto, ma solamente in pregiudizio del suo autore.

Non è nemmeno necessario, per l'applicazione di questa regola, di provare che vi è stata intenzione di fraudare; basta che vi sia *dolus re ipsa*; se l'assicurato non ha fatto conoscere qualche circostanza essenziale che non doveva ignorare, che ciò sia per dolo, per dimenticanza o negligenza, egli ha torto, e dee sopportare la pena coll'annullazione del contratto, in suo pregiudizio. (*Vedi* nota al n.º 25).

Ma se egli senza che abbia commesso dolo o negligenza, non rappresenta il rischio tale qual è realmente, se l'errore cade sopra un oggetto apparente, cosicchè sia una cosa manifesta, non si dee indurre dalla differenza se non una mancanza di consenso rispettivo risultante dalla mancanza d'identità relativamente all'oggetto di questo consenso; e in questo caso tanto l'assicurato come l'assicuratore potrà domandare l'annullazione del contratto.

Se, per es., un negoziante ha fatto assicurare una nave, e che non sia quella in rischio, l'assicurazione diverrà caduca per l'assicurato come per l'assicuratore. (*Vedi* n.º 105 e nota.).

Ma se egli ha fatto assicurare delle mercanzie, la cui esportazione sia proibita, e che non abbia fatto conoscere agli assicuratori questa circostanza che avrebbe aumentato il rischio o reso il contratto nullo (*Vedi* n.º 58 e nota), la nullità diverrà la pena della reticenza, ed avrà luogo in favore dell'assicuratore e non dell'assicurato; vale a dire che l'assicuratore potrà prevalersene contro l'assicurato in caso di perdita; ma che questi non potrà farsene un titolo per contestare il pagamento del premio in caso di felice arrivo.

L'articolo 348 non restringe dunque il principio stabilito dalla giurisprudenza; gli dà al contrario una nuova forza convertendolo in legge positiva; egli ne estende e ne corrobora le conseguenze dicendo che la nullità avrà luogo, anche allorquando la reticenza, la falsa dichiarazione o la differenza non avranno influito sopra il danno o la perdita dell'oggetto assicurato; perchè questa conseguenza del principio, che io credo esatta, non era senza difficoltà, ec-

cetto che la differenza non cadesse sopra oggetti che cambiassero affatto l'oggetto dell'assicurazione, come la differenza della nave, del viaggio ec.

Nota 105, pag. 177

Se la polizza non indica gli arbitri, io credo che la nomina debb'esser fatta nel modo prescritto dal Codice di commercio, tra socj, art. 53, 55 e 60 † 660, 673, 674, vale a dire, che se le parti non ne convengono, il tribunale li nomina ambedue; ed in caso di parità, se le parti o gli stessi arbitri non hanno nominato un terzo arbitro esso sarà egualmente nominato dal tribunale.

Nota 106, pag. 178.

Io penso che quando vi è nella polizza la clausola di sottomissione agli arbitri, i tribunali non possono farsi un motivo dalla natura delle quistioni, che l'affare presenta, onde ritenerlo in pregiudizio delle convenzioni delle parti.

Questa clausola di sottomissione agli arbitri non è affatto in uso a Marsiglia; essa era però stata adottata pel regolamento de' premj, l'aumento de' quali era convenuto nelle polizze dell'anno 10, o 1802, pel caso della sopravvenienza di guerra. Tutte le quistioni dipendenti da tali regolamenti furono giudicate dagli arbitri.

La sola quistione che possa e debba essere esaminata dai tribunali, è quella relativa alla facoltà o alla competenza degli arbitri, se una delle parti pretende che il compromesso è nullo, o che gli arbitri non siano giudici dell'oggetto che loro è deferito dalla parte avversaria, gli arbitri non possono conoscere della quistione; perchè ciò sarebbe stabilirsi giudici prima di sapere se essi lo sono, e metterli ad esecuzione il titolo della loro commissione, mentre egli è contestato; bisogna allora che le parti ricorrano ai tribunali ordinarij, per far giudicare sia la validità del titolo sia l'estensione della facoltà ch'esso conferisce agli arbitri.

Io riporterò nel supplemento, sotto il titolo dell'aumento del premio in caso di sopravvenienza di guerra, una decisione del 28 ventoso anno 12 (17 marzo 1806) la quale ha relazione a questa quistione.

Il Codice di commercio, al titolo delle assicurazioni, non prescrive alcuna regola nè sul modo di procedere dinanzi agli arbitri, nè sulla maniera colla quale le loro sentenze devono essere eseguite, nè sull'appello che potrà interporli.

Io penso che si devono seguire in ciò le regole prescritte dal Codice di procedura, art. 1023 e 1024 † 1099, 1100 relativi agli arbitramenti, e dal Codice di commercio articoli 54, † 659 e seg., relativi alla maniera di procedere avanti gli arbitri tra i socj; e gli art. relativi alla maniera di procedere in prima istanza ed in grado d'appello in materia di commercio. Non essendo il mio assunto di occuparmi delle regole della procedura, mi limito a rimettere il lettore a questi articoli.

Vi è però un punto importante sopra il quale io credo dovermi fermare, ed è quello dell'appellazione delle sentenze in materia di assicurazione.

Secondo le nostre leggi nuove, le sentenze dei tribunali di commercio, come quelle di tutti i tribunali di prima istanza, sono proferite in ultima istanza, quando l'oggetto controverso non eccede 1000 franchi † 300 ducati. Non avvi punto o quasi mai polizza di assicurazione l'oggetto della quale non ecceda 1000 franchi, ma ve ne sono ancora pochissime, almeno attualmente a Marsiglia, nelle quali non intervengono assicuratori il cui interesse non eccede 1000 franchi; allorchè questi assicuratori procedono giudizialmente unitamente ad altri, la sentenza che si emana, è dessa appellabile per questi ultimi, e non pe' primi? La facoltà di appellare deve ella essere determinata verso tutta dalla somma totale de' loro interessi riuniti; lo è ella verso ciascuno dalla sola somma per la quale egli ha interesse?

Diverse decisioni sono state proferite dalla corte d'appello di Aix sopra questa quistione, ed hanno secondo la natura de' casi, ammessa o rigettata la facoltà di appellare. Io ne citerò alcune.

1.^a *Decisione.* Più assicuratori si erano riuniti per domandare contro il sig. Giacobbe Cohen Bacri il pagamento de' premj loro dovuti per assicurazioni sopra diverse navi, il sig. Bacri oppose la compensazione di diverse perdite che pretese essergli dovuta da questi assicuratori; il tribunal di commercio di Marsiglia rigettò le sue eccezioni. Il sig.

Bacri ne appellò dinanzi alla corte. Colà più assicuratori, l'interesse di ciascuno de' quali non eccedeva 1000 franchi, domandarono che l'appello fosse dichiarato non ammissibile a loro riguardo. Il tribunale di appello considerò « che ciascuno di questi assicuratori non domandando che una somma al di sotto di 1000 f., la compensazione era sempre al di sotto di questa somma rispetto a ciascuno di essi, e per conseguenza sembra della competenza del tribunale di commercio, poichè questa compensazione non poteva produrre, nel sistema di Bacri, se non lo stesso effetto d'una quietanza; Considerò che non avvi solidalità tra gli assicuratori; che la polizza contiene tanti contratti quante sono le sottoscrizioni; Che quantunque gli assicuratori abbiano tutti intentato la loro domanda colla stessa citazione, ciascuno di loro non l'ha intentata che pel premio che lo riguarda, che perciò la domanda è individuale; che la sentenza intervenuta sopra questa domanda contiene tante sentenze ed aggiudicazioni quanti sono gli assicuratori, e che per conseguenza quelli che non erano in causa che per una somma minore di 1000 f. sono stati giudicati in ultima istanza. »

Per queste ragioni, con decisione del 7 fruttidoro anno undecimo, la corte dichiarò l'appello non ammissibile verso questi assicuratori.

2.^a *Decisione.* Il sig. Faurrat aveva domandato il pagamento di una perdita contro diversi assicuratori. La sua domanda fu rigettata dal tribunale di commercio di Marsiglia; egli appellò davanti la corte: gli assicuratori per 1000 f., o al di sotto, opposero, come aveva fatto il sig. Bacri, che l'appello non era ammissibile: ma qui gli assicuratori domandavano la rescissione del contratto come nullo, ritenuto che loro non era stata data notizia di alcuni fatti che, secondo essi, cangiavano ed aggravavano il rischio.

Il tribunale di appello considerò « in punto di fatto, che per verità trentatré assicuratori hanno sottoscritto per somme di 1000 fr. ed al di sotto; In punto di diritto, che attesa questa circostanza non si può riputare a loro riguardo, la sentenza del tribunale di commercio come profferita in ultima istanza; si tratta in fatti della validità o della non validità del contratto d'assicurazione in sé stesso; il

tenute che alla concorrenza della somma che ha assicurato , la validità del titolo che tutti li comprende è indivisibile ; o tutti gli assicuratori sono obbligati , o alcuno non lo è. Tale quistione generale abbracciando il titolo , è indeterminata per se stessa , e per conseguenza la sentenza che la risolve è suscettibile di appello ; ne è ancora suscettibile perchè il contratto in se stesso verte sopra una somma di 60000 fr.

» Se i diversi legatarj di somme le une al di sopra , le altre al di sotto di 1000 franchi ne reclamassero il pagamento , e che l'erede si opponesse loro con una domanda di nullità del testamento , non si potrebbe dire che la sentenza che , dichiarando valido il testamento , condannasse al pagamento dei legati , fosse inappellabile contro i legatarj di una somma di 1000 franchi , ed al di sotto ; perchè non può darsi che uno stesso titolo esista per una delle parti interessate , quando è nullo nella sua totalità e non esista per gli altri ; accade necessariamente lo stesso di una polizza di assicurazione , essendo il titolo accusato di nullità verso tutti. »

» Non si fa dunque luogo ad ammettere il motivo d' inammissibilità contro l'appello proposto da trentatré assicuratori. »

Per queste ragioni , con decisione del 16 germinale (anno 12) , la corte rigettò il motivo d' inammissibilità proposto dagli assicuratori di 1000 franchi ed al di sotto , contro l'appello del sig. Farraut.

Nelle due sentenze che ho citato , la decisione della corte , relativamente all'appellazione , divenne indifferente alle parti per la sentenza in merito , la quale nell' una o nell' altra causa , confermò quella di prima istanza ; ma questa decisione non è meno da rimarcarsi , poichè il motivo d' inammissibilità è stato nell' una e nell' altra causa una qualità distinta ch'è stata giudicata preventivamente ed indipendentemente dal merito.

3.^a *Decisione.* Una decisione più recente , proferita sopra una quistione assai particolare , ha confermato la giurisprudenza stabilita da quella del 16 germinale anno 12.

Il 4 aprile 1805 , il capitano Bascone noleggiato a Trapani per portare dei solfi a Marsiglia , si era obbligato di andar prima a Livorno coi solfi per ordine di Meyer e C.^o , mediante il nolo di dieci tarini due grani e tre piccoli per quintale ; si convenne che egli riceverebbe in Trapani 240 once in anticipazione per questo nolo , e che il di più gli

sarebbe pagato a Livorno ; il capitano doveva partire da quest' ultimo luogo , con nuove spedizioni , simulate per Lisbona , reali per Marsiglia , e per ordine dei sigg. Michel e Chaussebeau. « È convenuto , si disse nel contratto di noleggio , che Michel e Chaussebau gli pagheranno il nolo e la cappa a ragione del cinque per cento , ch' essi stabiliranno da Livorno a Marsiglia , malgrado che apparentemente il nolo si stabilisca a Livorno per Lisbona , quell' altro da Trapani a Livorno dovendo essergli pagato nella detta città ».

Quattro polizze d' assicurazione furono fatte per questo carico. Ve ne erano fra le altre due fatte da Livorno a Marsiglia , l' una sopra ragioni , l' altra sopra danaro dato in anticipazione al capitano pel nolo del suo bastimento , convenuto che gli assicurati giustificerebbero il detto danaro pagato in anticipazione al capitano colla semplice ricevuta di questi.

Bascona arrivato a Livorno , ricevette da Meyer e C.^o pezze 881 per saldo del suo nolo e cappa da Trapani a Livorno. Egli ripartì per Marsiglia , ma inseguito da un corsaro barbaresco , abbandonò il suo bastimento e si salvò a terra col suo equipaggio.

Li sigg. Michel e Chaussebau fecero abbandono ai loro assicuratori sopra ragioni ; questi opposero che l' ammontare dell' assicurazione eccedeva il valore dell' oggetto assicurato : i sigg. Michel e Chaussebeau presentarono un conto del costo e spese delle mercanzie , secondo il quale essendosi difatti trovato un eccedente , ebbe luogo un conto convenuto e regolato fra gli assicuratori e gli assicurati. Ma la buona regola domandava che i sigg. Michel e Chaussebeau aggiungessero al valore della mercanzia partita da Livorno , il nolo pagato per questa stessa mercanzia da Trapani a Livorno , ciò ch' essi tralasciarono di fare.

Dopo questo primo regolamento , essi agirono contro gli assicuratori sulle anticipazioni del nolo pel pagamento delle somme da essi assicurate ; questi domandarono la prova del danaro sborsato in anticipazione pel nolo da Livorno a Marsiglia. I sigg. Michel e Chaussebeau presentarono la ricevuta delle 881 pezze pagate a Livorno pel saldo del nolo da Trapani a Livorno. Essi pretesero che il viaggio da Trapani a Marsiglia era indivisibile , che Livorno non era sta-

vorno non era che una anticipazione o una parte della totalità del nolo.

Gli assicuratori opposero che tra assicuratori ed assicurati non avvi altro viaggio della nave che quello indicato dalla polizza; che il nolo pagato a Livorno pel viaggio da Trapani a Livorno, loro era estraneo; che avrebbe potuto figurare come aumento di valore verso gli assicuratori sopra le mercanzie; ma che non poteva in alcun senso essere considerato come l'oggetto assicurato da essi, non potendo essere questo oggetto che un'anticipazione sul nolo del viaggio assicurato da Livorno a Marsiglia; uno degli assicuratori che era intervenuto nell'una e nell'altra polizza, offerse anche, in conformità di questi principj, di riandare il regolamento del conto quanto all'assicurazione sopra le ragioni; ma tutti conchiusero per la nullità della polizza in quistione come quella che non aveva mai avuto esistenza per mancanza di soggetto.

Il tribunale di commercio ammise la domanda degli assicurati; vi fu appello per parte degli assicuratori.

Fra essi tre avevano nella polizza un interesse non eccedente fr. 1000. Gli assicurati pretesero contro questi che l'appello non era ammissibile, e contro tutti che non era fondato.

La corte d'appello considerò sul motivo d'inammissibilità « che la polizza era impugnata in se stessa come nulla nella sua essenza o disciolta per mancanza del soggetto del rischio, che bisogna per conseguenza giudicare del contratto nel suo complesso e non nel suo rapporto con ciascun assicuratore; che non è possibile che la stessa polizza sia nulla per mancanza del soggetto del rischio rispetto a certi assicuratori, e buona rispetto a certi altri; che se egli è deciso che non vi è stato soggetto del rischio, questa decisione dee necessariamente giovare a tutti: che per conseguenza bisogna giudicare dal valore totale delle somme assicurate se l'appello è o no ammissibile. »

Per queste ragioni, ed ammettendo in merito quelle proposte dagli assicuratori, la corte d'appello ha ammesso l'appello di tutto, riformò la prima sentenza, dichiarò l'assicurazione nulla per mancanza di soggetto, ed assolse gli assicuratori della domanda intentata contro di loro.

Segue da queste decisioni che l'appello tra gli assicurati e gli assicuratori per 1000 lire ed al di sotto, non è ammissibile, quando la lite verte sopra eccezioni particolari a ciascun assicurato. Che al contrario l'appello è ammissibile

per tutti, quando le eccezioni degli assicuratori in massa tendono a far annullare il contratto di assicurazione, sia per irregolarità, sia per qualche vizio che distrugga il patto, o lo renda come non esistente.

Ma dovrà succedere lo stesso, qualunque volta la difesa degli assicuratori è fondata sopra un'eccezione indivisibile sopra la validità o non validità di un atto comune o di un'azione che si dirige egualmente contro tutti? Per esempio se un assicurato fa abbandono per causa di preda, per arresto di principe, per perdita totale o quasi totale, ec., e che gli assicuratori si difendano sul fondamento che non vi è stata preda, o arresto di principe, che la perdita non è della qualità o quantità richiesta dalla legge, si potrà egli ammettere che vi sia preda, arresto di principe, perdita totale o quasi totale per gli uni e non per gli altri? E non si dovrà in questo caso, come quello che verte sulla validità dell'atto, ammettere l'appello senza distinzione degli assicuratori al di sopra o non al di sopra di 1000 fr.?

Dicasi lo stesso di ogni altro caso simile in cui le eccezioni degli assicuratori sono indivisibili.

Ecco due decisioni che mi sembrano giudicare la quistione in una maniera generale che ammette l'appellazione.

4.^a *Decisione.* I sigg. Aubert si erano fatto assicurare 33,000 fr. sopra il brigantino l' *Unione*. Questa nave avendo sofferto de' cattivi tempi, e le mercanzie essendo state danneggiate, i sigg. Aubert procedettero contro i loro assicuratori per regolarne il conto. Questo regolamento ebbe luogo il 29 frimale an. 2. La causa restò sospesa per gli avvenimenti rivoluzionari: dipoi i sig. Aubert avendo voluto eseguire la sentenza, gli assicuratori ne interposero appello.

I sigg. Aubert opposero l'eccezione d' inammissibilità contro gli assicuratori per 1000 fr. e al di sotto.

Sopra questa eccezione, la corte d'appello « Considerando che la sentenza del 29 frimale anno 2 decide che v' ha luogo al regolamento d' avaria domandato dagli assicurati, e che in conseguenza il tribunal di commercio proceda nel detto giudizio al detto regolamento, e ripartisca l'ammontare delle avarie tra gli assicuratori; Che questa decisione cadendo su tutti gli assicuratori, non è possibile di dividerla

regolamento d' avaria , è unica , ch' ella lega tutti gli assicuratori ; ch' ella non può per conseguenza essere inappellabile riguardo agli uni ed appellabile riguardo agli altri. Per conseguenza , con decisione del 31 febbrajo 1806 , la corte ammette l'appello degli assicuratori , e nondimeno , per ragioni dedotte dal merito , conferma la sentenza del tribunale di commercio di Marsiglia.

5.^a *Decisione.* Il sig. Bensa era assicurato sul corpo della nave americana il Generale Amilton. La nave essendo approdata a Pool in Inghilterra , ed essendovi stata confiscata , il sig. Bensa ne fece abbandono a' suoi assicuratori. Questi opposero all' assicurato : 1.^o La mancanza di dichiarazione delle assicurazioni da lui fatte ; 2.^o La mancanza del certificato di visita prima della partenza ; 3.^o La mancanza di soggetto , atteso che il valore della nave era , secondo essi , al coperto colle assicurazioni precedenti ; 4.^o finalmente pretesero che vi era baratteria. Con sentenza del 10 luglio 1806 , il tribunale di commercio di Marsiglia rigettò la domanda dell' assicurato per la ragione delle mancanze che trovò essere state commesse dal capitano.

L' assicurato appellò. Gli assicuratori per 1000 franchi ed al di sotto gli opposero il motivo d' inammissibilità. Sopra questa eccezione , la corte d' appello considerò « ch' essa sarebbe stata ben fondata se gli assicuratori si fossero difesi ciascun con mezzi di difesa particolari , di modo che non si fosse pronunciato per ciascuno d' essi che sopra una quistione l' interesse della quale non eccede i 1000 franchi ; ma che non è così , essendosi gli assicuratori tutti riuniti nella loro difesa per domandare la nullità dell' atto di abbandono e far pronunciare la nullità dell' assicurazione ; che per conseguenza hanno essi medesimi posto i primi giudici nel caso di pronunziare sopra una quistione l' interesse della quale si componeva della totalità delle assicurazioni , poichè trattavasi del merito dei titoli sottoscritti a quest' effetto. » Per queste ragioni , con decisione del 21 luglio 1807 , la corte dichiara l' appello del sig. Bensa ammissibile anche verso gli assicuratori il cui interesse non eccede 1000 franchi , e facendo ragione a' suoi mezzi di difesa in merito (inutili da riportarsi qui) , riforma la sentenza di prima istanza e fa ragione alla domanda dell' assicurato.

P. S. Sento in questo momento che gli assicurati per 1000 franchi ed al di sotto han ricorso in cassazione contro quest' ultima decisione ; la decisione della corte suprema potrà fissare la giurisprudenza.

Fine del Primo Volume.

INDICE

DI CIO' CHE CONTIENE QUESTO PRIMO VOLUME.



DISCORSO PRELIMINARE. I. Origine , utilità , rischi , combinazioni del contratto d'assicurazione; qualità ch'egli esige nell'assicuratore. pag. 3

II. Legislazione e giurisprudenza relative al contratto d'assicurazione. Autori che ne hanno trattato. 9

III. Disegno e divisione di quest' opera. » 23

TRATTATO DEL CONTRATTO DI ASSICURAZIONE.

Art. Preliminare. » 29

C A P I.

Cosa sia il contratto di assicurazione , e quali cose formino l'essenza di questo contratto. » 31

Sez. I. Cosa sia il contratto di assicurazione. » ivi

Sez. II. Quali cose formino l'essenza del contratto di assicurazione. » 35

Art. I. Delle cose che si fanno assicurare. » 36

§. 1. Bisogna che vi sia una cosa che si faccia assicurare. » ivi

§. 2. Quali cose si possano far assicurare. » 49

Art. II. Dei rischi. » 60

§. 1. Bisogna che vi sia un rischio a cui sia esposta la cosa. » ivi

§. 2. Quali sieno i rischi che assume l'assicuratore in forza del contratto d'assicurazione. » 62

§. 3. Quali sieno le perdite e i danni che non sono a carico degli assicuratori. » 77

Art. III. Delle altre cose che sono dell'essenza del contratto di assicurazione. » 86

§. 1. Della somma che gli assicuratori si obbligano di

<i>Delle persone tra le quali interviene il contratto di assicurazione; e della forma di questo contratto.</i>	» 100
Sez. I. Delle persone tra le quali interviene il contratto di assicurazione.	» ivi
Sez. II. Della forma del contratto di assicurazione marittima.	» 104

<i>Delle obbligazioni tanto degli assicuratori che degli assicurati; e delle azioni che ne nascono.</i>	» 115
Sez. I. Delle obbligazioni degli assicuratori che nascono dalla natura del contratto; e delle azioni ch'esse producono.	» ivi
Art. 1. Della obbligazione di pagare la somma assicurata.	» 117
§. 1. Quali cause diano luogo a quest'obbligazione; e dell'azione che ne nasce.	» 118
§. 2. Della notificazione che l'assicurato dee fare agli assicuratori dell'accidente che ha prodotto la perdita degli effetti assicurati.	» 124
§. 3. Dell'abbandono.	» 120
§. 4. Della dichiarazione che dee fare l'assicurato nel fare il suo abbandono, di tutte le assicurazioni che ha fatto fare, e del danaro che ha preso a cambio marittimo sopra gli effetti assicurati.	» 133
§. 5. Della significazione che l'assicurato dee fare de' documenti giustificativi, sì del carico o del valore degli effetti assicurati, come della loro perdita.	» 136
§. 6. Eccezioni che gli assicuratori possono opporre contro la domanda della somma assicurata.	» 144
§. 7. Della condanna che interviene su quest'azione; del termine che hanno gli assicuratori di pagare la somma assicurata, e delle prededuzioni che essi possono fare.	» 148
Art. II. Dell'obbligazione d'indennizzare delle avarie.	» 150
Art. III. Dell'obbligazione che contraggono gli assicuratori coll'assicurare la libertà d'una persona; e dell'azione che ne nasce.	» 155
Sez. II. Delle obbligazioni dell'assicurato che nascono dalla natura del contratto.	» 160
Sez. III. Dell'obbligazione che nasce dalla buona fede tra le parti del contratto d'assicurazione.	» 171
Sez. IV. Dei giudici che devono conoscere delle contestazioni alle quali possono dar luogo le obbligazioni che nascono dal contratto d'assicurazione.	» 176